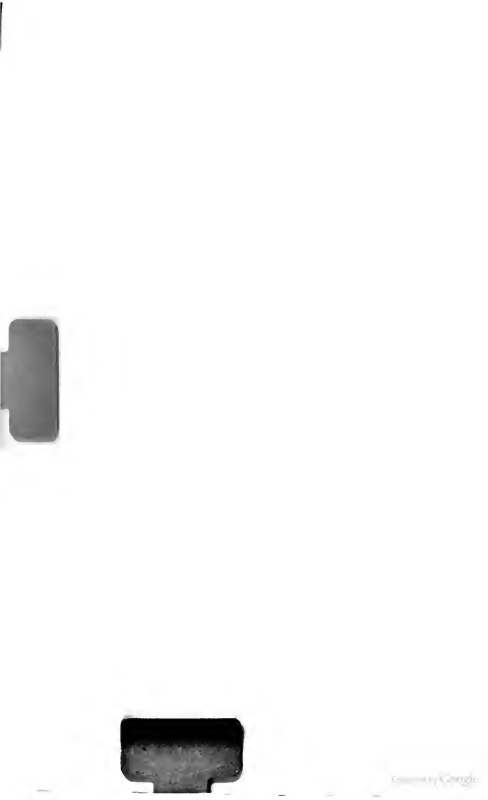




DES TRIBUNAUX

DE COMMERCE,

DES COMMERÇANTS

ET DES ACTES DE COMMERCE,

Par Louis Nouguier;

ET

TRAITÉ DE LA COMPÉTENCE,

PAR ORILLARD.

Ouvrages contenant : 1° L'organisation ancienne et actuelle des tribunaux de commerce et les réformes qu'elle nécessite ; — 2° Un traité complet des droits et devoirs des commerçants ; — 3° Les règles diverses concernant les actes de commerce ; — 4° La compétence des tribunaux consulaires sur toutes les matières du droit ; — 5° La procédure suivie devant eux ; — 6° L'indication de tous les arrêts et de l'opinion des auteurs ; — 7° Un formulaire général des actes du ressort des tribunaux de commerce ; — 8° Le texte de la législation, lois, décrets, avis du conseil d'État, arrêtés ministériels, etc. ; — 9° La table des noms des auteurs et des ouvrages que l'on peut consulter sur ces différents sujets.

ÉDITION AUGMENTÉE EN BELGIQUE

DE LA JURISPRUDENCE ET DE LA LÉGISLATION BELGES, ET MISE EN RAPPORT AVEC LES ÉDITIONS DU PAYS.

TOME SECOND.

BRUXELLES,

SOCIÉTÉ TYPOGRAPHIQUE BELGE,

AL. WAHLEN ET COMPAGNIE.

PARTIE DE JURISPRUDENCE — H. TARLIER, GÉRANT.

1845

2

L. Nouguier.

DES TRIBUNAUX

DE COMMERCE.

ORILLARD.

TRAITÉ DE LA COMPÉTENCE.

TOME SECOND.

DES TRIBUNAUX
DE COMMERCE,
DES COMMERÇANTS
ET DES ACTES DE COMMERCE,

Par Louis Nouguier;

ET

TRAITÉ DE LA COMPÉTENCE,

PAR ORILLARD.

Ouvrages contenant : 1° L'organisation ancienne et actuelle des tribunaux de commerce et les réformes qu'elle nécessite; — 2° Un traité complet des droits et devoirs des commerçants; — 3° Les règles diverses concernant les actes de commerce; — 4° La compétence des tribunaux consulaires sur toutes les matières du droit; — 5° La procédure suivie devant eux; — 6° L'indication de tous les arrêts et de l'opinion des auteurs; — 7° Un formulaire général des actes du ressort des tribunaux de commerce; — 8° Le texte de la législation, lois, décrets, avis du conseil d'État, arrêtés ministériels, etc.;—9° La table des noms des auteurs et des ouvrages que l'on peut consulter sur ces différents sujets.

ÉDITION AUGMENTÉE EN BELGIQUE

DE LA JURISPRUDENCE ET DE LA LÉGISLATION BELGES, ET MISE EN RAPPORT AVEC LES ÉDITIONS DU PAYS.

TOME SECOND.

BRUXELLES,
SOCIÉTÉ TYPOGRAPHIQUE BELGE,
AD. WAHLEN ET COMPAGNIE.
PARTIE DE JURISPRUDENCE — H. TARLIER, GÉRANT.

1845

DES

TRIBUNAUX DE COMMERCE,

DES COMMERÇANTS ET DES ACTES DE COMMERCE.

TROISIÈME PARTIE.

(SUITE.)

CHAPITRE IV.

Des voies de recours ordinaires et extraordinaires contre les jugements des tribunaux de commerce.

SOMMAIRE.

Indication des voies ordinaires et extraordinaires de recours.

Les voies de recours ordinaires contre les jugements des tribunaux de commerce sont : 1° Pour les jugements par défaut, l'opposition, dont nous avons parlé dans le chapitre précédent, et sur laquelle nous ne reviendrons pas; — 2° pour les jugements définitifs, — l'appel; — la demande en règlement de juges; — le pourvoi en cassation.

Les voies extraordinaires sont : 1° La requête civile ; — 2° la prise à partie ; — 3° la tierce opposition.

Nous allons successivement parler de ces voies de réformation dans les six sections suivantes.

PREMIÈRE SECTION.

Du dernier ressort.

SOMMAIRE.

1. Anciens et nouveaux articles 639 et 646 du Code de comm.
2. Motifs des modifications faites à ce sujet par les art. 1 et 2 de la loi du 3 mars 1840.
3. Questions particulières résolues par les auteurs et la jurisprudence.
4. Consentement des parties à être jugées en dernier ressort.

5. Quand on doit exciper du dernier ressort.
6 à 8. Point de départ du premier ou dernier ressort.
9 à 10. Demandes indéterminées.
11. Demande en payement de plusieurs dettes.
12. Reliquat d'une dette plus forte.
13. Dettes de plusieurs débiteurs.
14. Obligations payables en diverses monnaies.
15. Demandes jointes.
16 à 18. Demandes réduites.
19. Offres réelles.
20. Demandes reconventionnelles.
21. Demandes alternatives.
22. Demandes subsidiaires.
23 et 24. Demandes incidentes.
25 à 27. Demandes accessoires.
28 et 29. Compétence.
30. Contrainte par corps.
31. Appels des sentences rendues par les prud'hommes.

1. L'ancien art. 639 du Code de comm. portait : « Les tribunaux de commerce jugeront en dernier ressort : 1° toutes les demandes dont le principal n'excédera pas la valeur de mille francs; 2° toutes celles où les justiciables de ces tribunaux, et usant de leurs droits, auront déclaré vouloir être jugés définitivement et sans appel.»

L'ancien art. 646, qui se liait au précédent, ajoutait : « L'appel ne sera pas reçu lorsque le principal n'excédera pas la somme ou valeur de mille francs, encore que le jugement n'énonce pas qu'il est rendu en dernier ressort, et même quand il énoncerait qu'il est rendu à la charge de l'appel. »

L'art. 1er de la loi du 3 mars 1840 a modifié ainsi l'art. 639 : « Les tribunaux de commerce jugeront en dernier ressort [1] :

» 1° Toutes les demandes dans lesquelles les parties justiciables de ces tribunaux, et usant de leurs droits, auront déclaré vouloir être jugées définitivement et sans appel ;

» 2° Toutes les demandes dont le principal n'excédera pas quinze cents francs ;

» 3° Les demandes reconventionnelles, ou en compensation, lors même que, réunies à la demande principale, elles excéderaient quinze cents francs.

» Si l'une des demandes, principale ou reconventionnelle, s'élève au-dessus des limites ci-dessus indiquées, le tribunal ne prononcera sur toutes qu'en premier ressort.

» Néanmoins, il sera statué en dernier ressort sur les demandes en dommages-intérêts, lorsqu'elles seront fondées exclusivement sur la demande principale elle-même.

» Ces dispositions ne s'appliquent pas aux demandes introduites avant la promulgation de la présente loi. »

La même loi devait aussi rectifier l'art. 646 ; c'est ce qu'elle a fait en ces termes, par son article 2 : « Dans les limites de la compétence, fixées par l'art. 639 pour le dernier ressort, l'appel ne sera pas reçu, encore que le jugement n'énonce pas qu'il est rendu en dernier ressort, et même quand il est rendu à la charge d'appel. »

2. Voici les motifs de cette extension des limites du dernier ressort : nous les puisons dans l'exposé fait à la chambre des pairs par le garde des sceaux, dans la séance du 15 janvier 1838 :

« L'accroissement du chiffre d'après lequel est fixée la compétence des tribunaux civils en dernier ressort exige une disposition semblable pour les tribunaux de commerce. Ce point de législation est réglé uniformément depuis 1790, pour des juridictions égales en pouvoir. C'est même ici le cas de rappeler que, sous l'ancien droit, tandis que les jugements rendus par les présidiaux n'échappaient à l'appel que lorsqu'il s'agissait de sommes modiques, l'édit de 1563 avait porté le taux du dernier ressort, pour les juges-consuls de la capitale, à 500 livres tournois. Cette somme, appréciée d'après la valeur relative de l'argent à cette époque, représente au moins 1,500 francs de nos jours.

» On a exprimé la crainte, il est vrai, que les juridictions commerciales établies dans les petites villes n'offrent pas au même degré que celle des villes plus importantes, toutes les garanties d'une justice éclairée; d'où l'on a conclu qu'il y aurait inconvénient à soustraire ces sièges, dans un plus grand nombre d'affaires, au pouvoir réformateur des juges d'appel.

» Cette sollicitude, inspirée sans doute par la proposition du premier projet, qui tendait à porter de 1,000 à 2,000 francs la compétence non soumise à l'appel, ne peut être la même, maintenant que le chiffre est réduit à 1,500 francs, ce qui représente seulement la diminution de valeur que le signe monétaire a éprouvée depuis 1790.

» C'est, au reste, un devoir pour l'administration de déclarer que la juridiction consulaire, même appréciée dans son ensemble, doit faire naître moins de défiance qu'on ne le suppose, et que ses jugements ne sont pas réformés en plus grand nombre que ceux des tribunaux civils.

» Nous ajoutons qu'il serait bien difficile de prescrire une limite différente, suivant les résidences, à la juridiction souveraine des magistrats consulaires, et de déterminer à quels signes certains de richesse ou de population

[1] Les tribunaux de commerce jugeront en dernier ressort les actions de leur compétence jusqu'à la valeur de 2,000 francs en principal. (Loi belge du 25 mars 1841, art. 20.)

commerciales il faudrait reconnaître la ville de commerce, grande ou petite. »

3. Après avoir ainsi rappelé le loi nouvelle et ses motifs, il importe de faire connaître les difficultés de détail qui sont résolues par la jurisprudence.

4. *Consentement des parties.* — Le consentement de l'une des parties à être jugée en dernier ressort, quand l'affaire est de nature à être portée en appel, ne suffit pas pour enlever le droit d'appeler [1].

5. *Quand on doit exciper du dernier ressort.* — On ne peut se faire un moyen de cassation de ce que les juges d'appel ont statué sur un jugement en dernier ressort, lorsque la fin de non-recevoir n'a pas été proposée devant eux, alors que la fixation du dernier ressort dépendait d'une quotité de valeur [2].

6. *Point de départ du premier ou dernier ressort.* — C'est la demande et non la condamnation qui détermine le premier ou le dernier degré. Sans cela, les juges pourraient, à leur gré, enlever aux parties le droit d'appel. *Quoties de quantitate ad judicem pertinente quæritur, semper* QUANTUM PETATUR *quærendum est, non* QUANTUM DEBEATUR. (L. XIX, § 1er, Dig. *de jurisd.*) [3].

7 et 8. L'importance des questions, quelque grande qu'elle soit, ne peut non plus exercer aucune influence sur la recevabilité de l'appel [4].

9. *Demandes indéterminées.* — Lorsque la somme demandée est indéterminée, ou qu'il s'agit de demandes non appréciables en argent, le jugement est en premier ressort. Ainsi serait-il de demandes en suppression d'enseignes, en nullité de sociétés, en défense de prendre une marque ou un nom, et autres du même genre. Cependant, lorsque, à l'aide de calculs certains, et sans difficulté aucune, la fixation de la somme, qui est indéterminée dans les conclusions, peut être faite, et se trouve au-dessous du taux du dernier ressort, les parties ne peuvent, par leur réticence, soumettre à l'appel la sentence des premiers juges, qui, dans ce cas, est souveraine [5].

10. Les demandes peuvent être mélangées de questions portant sur une valeur indéterminée, et de questions portant sur des sommes au-dessous de 1,500 fr.; dans ce cas, le jugement est-il sujet à l'appel ?

Si le chef relatif à la valeur indéterminée a été jugé séparément, par décision définitive, la cause, ne présentant plus qu'une demande inférieure à 1,500 francs, n'est plus susceptible d'appel [6].

Si, au contraire, la difficulté relative à la somme inferieure à 1,500 francs est intimement liée à la décision de la cause relative à la demande indéterminée, et doit être appréciée en même temps qu'elle, l'appel est essentiellement recevable, quoiqu'il ne porte que sur la première partie du litige [7].

11. *Demande en payement de plusieurs dettes.* — Quand le demandeur réclame d'un seul débiteur une somme supérieure à 1,500 francs, mais composée de diverses créances toutes inférieures à ce chiffre quand on les considère isolément, l'instance est en premier ressort. En effet il n'y a pas autant de procès que de créances. De nos jours, l'ancien brocard, *Tot capita, tot sententiæ*, n'est plus applicable : il n'y a eu qu'un seul litige, qu'une seule demande ; et cette demande unique, qui règle la compétence, est supérieure au taux de l'appel [8].

Mais si, au contraire, il est formé autant d'instances, et pris autant de jugements qu'il y a de créances, il n'est pas possible de réunir et de cumuler ces divers jugements, qui tous sont en dernier ressort.

12. *Reliquat.* — De même, il n'y a pas lieu à appel lorsque la somme pour laquelle condamnation est réclamée est inferieure à 1,500 fr., quoiqu'elle soit le reliquat de sommes supérieures [9].

13. *Dettes de plusieurs débiteurs.* — De même quand un débiteur, non solidaire avec d'autres codébiteurs, est assigné avec eux en payement de sa part, s'élevant à moins de 1,500 francs dans la dette commune qui excède cette somme [10].

Si, au contraire, la dette est solidaire et indivisible, comme chaque débiteur est tenu, non pour sa part et portion, mais pour la totalité, l'appel serait recevable.

14. *Obligations payables en diverses monnaies.* — Si la dette était payable soit en monnaie étrangère, soit en écus de trois ou de six livres, ou en louis de vingt-quatre ou de quarante-huit livres, qui avaient cours autrefois, soit en argent des colonies, il faudrait convertir toutes les valeurs en argent de France ayant cours ac-

[1] Carré, *Lois de la proc.*, n° 1634; *Lois de la comp.*, liv. II, tit. IV; — Boncenne, *Théorie de la proc.*, tome 1er, page 139.

[2] Cass., 27 juill. 1825 (S.-V., 26, 1, 123);—cass., 7 mai 1829 (S.-V., 29, 1, 179).

[3] Metz, 22 mars 1817 (S.-V., 19, 2, 134); — cass., 10 avril 1831 (S.-V., 31, 1, 169).—Merlin, *Répert.*, v° *Dernier ressort*, § 4 et *Quest. de dr. eod. verb.*;—Pigeau, tome 1er, page 547; —Carré, *Lois de la comp.*, tome II, page 51; — Henrion de Pansey, *Justice de paix*, ch. XII, et ch. I, et *Autorité jud.*, page 85; —Berriat, tome 1er, page 28; — Orillard, n° 646; — Despréaux, n° 881.

[4] Cass., 25 avril 1827 (S.-V., 28, 1, 83); — Brux., 12 avril 1827; *J. de Br.*, 1827, 2, 266; Dalloz, tome VIII, page 270.

[5] Rennes, 18 juin 1810 (cité par Carré, *Lois de la comp.*, n° 283).

[6] Cass., 26 mai 1836 (S.-V., 37, 1, 95).

[7] Cass., 21 avril 1807 (S.-V., 7, 2, 898); — Metz, 22 mars 1817 (S.-V., 19, 2, 134); — Orléans, 21 déc. 1822 (S.-V., 23, 2, 181);—Bourges, 22 avril 1825 (S.-V., 27, 2, 182); — Grenoble, 28 juin 1828 (S.-V., 29, 2, 89);—Grenoble, 8 mars 1837 (S.-V., 38, 2, 223);— Limoges, 20 déc. 1838 (S.-V., 39, 2, 230).

[8] Cass., 1er nivôse an 8 (S.-V., 7, 2, 899); — cass., 10 août 1813 (S.-V., 15, 1, 104). — Merlin, v° *Dernier ressort*, § 6; — Henrion de Pansey, *Comp. des juges. de paix*, ch. XIII; — Carré, *Lois de la comp.*, art. 281, n° 300;— Dalloz, 4, 684.

[9] Brux., 23 janv. 1810; — Amiens, 22 mars 1822 (Dalloz, 8, 243);—Metz, 27 janv. 1821 (S.-V., 23, 2, 187). — Amiens, 30 déc. 1825 (S.-V., 28, 2, 10);—cass., 29 déc. 1830.

[10] Cass., 12 août 1806 (S.-V., 6, 1, 955).—Jousse, *Traité des présidiaux*, ch. 1er, art. 2, § 2; — Carré, *Compétence*, n° 294;—Dalloz, 8, 284.

tuellement, pour déterminer les cas où l'appel est ou n'est pas recevable [1].

15. *Demandes jointes.* — Quand deux instances connexes sont jointes, la recevabilité de l'appel est déterminée par le chiffre particulier de chacune des demandes : la jonction, en effet, n'opère pas la confusion des deux instances, qui sont jugées par un même jugement, il est vrai, mais par deux décisions distinctes. C'est pour éviter aux parties des frais ou une contrariété de jugements que les instances connexes sont vidées simultanément [2].

16. *Demandes réduites.* — La valeur du litige, d'après laquelle se détermine le premier ou le dernier ressort, n'est pas précisément la valeur du litige tel que l'avait fait l'exploit introductif d'instance, mais bien du litige tel que le constituent les conclusions définitives des parties.

Ainsi, jusqu'au jugement, le demandeur, qui avait réclamé une somme supérieure à 1,500 fr., est le maître de rendre l'appel non recevable en prenant des conclusions par lesquelles il réduit sa demande au-dessous du taux de l'appel [3].

17. Mais, quoique en général la compétence du juge se détermine, quant au dernier ressort, par les conclusions *réduites*, plutôt que par la demande *originaire*, il doit y avoir exception lorsque les conclusions ne sont réduites qu'en l'absence et à l'insu du défendeur : en ce cas, si le demandeur tient à ce que ses nouvelles prétentions servent de guide, il doit les signifier par acte d'huissier [4].

18. Le demandeur, qui peut réduire les proportions de sa demande, pourrait-il les augmenter ? — Je serais disposé à décider la négative. En général, les instances ne peuvent être liées que par des ajournements; et, si elles sont susceptibles de recevoir à titre de développement les prétentions qui en sont la conséquence directe, elles ne sauraient être compliquées de demandes nouvelles, ou plus considérables. S'il y a possibilité de réduire, c'est parce que le moins est compris dans le plus; mais, *le plus n'étant pas compris dans le moins*, on devrait, pour ajouter au chiffre de la condamnation, solliciter une nouvelle assignation [a].

19. *Offres réelles.* — Le défendeur a aussi une action directe sur la détermination de la compétence en dernier ressort. — S'il reconnaît en partie le droit du demandeur et n'établit de débat que sur une somme inférieure à 1,500 fr. ; par exemple, s'il fait, pour l'excédant des 1,500 francs, des offres réelles acceptées ou non contestées, le jugement qui intervient n'est point susceptible d'appel [6].

Il doit être décidé dans ce dernier sens, lorsque les offres ne sont pas acceptées [7].

20. *Demandes reconventionnelles.* — Non-seulement le défendeur peut réduire la contestation à une décision en dernier ressort, mais encore il peut, au moyen d'une demande reconventionnelle, la constituer décision de premier ressort. — Tel est le cas où sur une demande inférieure à 1,500 francs le défendeur forme une demande reconventionnelle d'une somme plus forte : alors le jugement est en premier ressort, tant sur la demande reconventionnelle que sur la demande principale. Sous l'empire de l'ancien art. 639, on soutenait que, dans cette hypothèse, la demande reconventionnelle seule était soumise à l'appel et que la demande principale, quand elle y était séparément, était de dernier ressort. La jurisprudence tendait à repousser ce système ; cependant la question était grave et controversée ; la loi de 1840 l'a formellement décidée en disant : « Si l'une des de- » mandes principale ou reconventionnelle s'é- » lève au-dessus des limites ci-dessus indiquées, » le tribunal ne prononcera *sur toutes* qu'en » premier ressort [8]. »

On a vu aussi dans le nouvel art. 639 que la réunion des demandes principale et reconventionnelle n'engendrerait qu'un jugement de premier degré, lorsque prises isolément elles n'ont pour objet que des sommes inférieures à 1,500 francs.

21. *Demandes alternatives.* — Lorsque le demandeur réclame de son adversaire, par conclusions alternatives, le payement d'une somme d'argent inférieure au taux de l'appel, si mieux il n'aime s'entendre condamner à une chose dont la valeur est indéterminée, cette option laissée à la partie ou aux juges établit le débat sur des questions qui ne sont plus de dernier ressort [9].

22. *Demandes subsidiaires.* — La demande

[1] Rennes, 8 avril 1815; — Bordeaux, 12 août 1831.

[2] Bordeaux, 23 mai 1829 (S.-V., 29, 2, 237); — cass., 19 avril 1830 (S.-V., 30, 1, 190). — Carré, *Lois de la comp.*, n° 295, art. 281 ; — Dalloz, 8, 283.

Cependant, en sens contraire, cass., 23 mars 1808 (S.-V., 8, 1, 294).

[3] Cass., 27 fruct. an 12 (S.-V., 4, 1, 191); — cass., 7 juin 1810 (S.-V., 11, 1, 35; Dalloz, 8, 251); — cass., 4 sept. 1811 (S.-V., 12, 1, 11; Dalloz, 8, 250); — cass., 1er avril 1823 (S.-V., 24, 1, 33); — cass., 11 avril 1831 (S.-V., 31, 1, 169); — Douai, 1er juin 1834 (S.-V., 34, 2, 412); — Dalloz, 8, 240 ; — Henrion de Pansey, *Comp. des juges de paix*, ch. XVI ; — Carré, *Comp.*, n° 289.

[4] Cass., 9 juill. 1814 (S.-V., 15, 1, 41) ; — Dalloz, 8, 228.

[5] Cependant, en sens contraire, cass., 2 germ. an 9 (S.-V., 1, 2, 303).

[6] Besançon, 26 mars 1828 (S.-V., 28, 2, 230) ; — Toulouse, 12 juill. 1828 (S.-V., 29, 2, 280) ; — Dijon, 1er fév. 1830 (S.-V., 30, 2, 97) ; — Poitiers, 28 mai 1834 (S.-V., 34, 2, 366) ; — Montpellier, 28 nov. 1835 (S.-V., 39, 2, 248) ; — Amiens, 4 août 1838 (S.-V., 39, 2, 151). — Merlin, v° *Dernier ressort*, § 5 ; — Carré, *Lois de la comp.*, n° 291.

Cependant, en sens contraire, Amiens, 12 avril 1826 (S.-V., 28, 2, 10) ; — Bourges, 12 fév. 1830 (S.-V., 30, 2, 148) ; — Bourges, 16 août 1831 (S.-V., 32, 2, 39).

[7] Colmar, 2 mars 1830 (S.-V., 31, 2, 136). — Douai, 14 fév. 1840 (S.-V., 40, 2, 344).

[8] La loi belge du 25 mars 1841, art. 19, a une disposition semblable.

[9] Cass., 8 mai 1811 (S.-V., 11, 2, 202) ; — Liége, 16 juin 1824 (S.-V., 25, 2, 69) ; — Paris, 11 mars 1826 (S.-V., 28, 2, 11) ; — Grenoble, 25 juin 1827 (S.-V., 28, 2, 168) ; — Colmar, 28 juill. 1832 (S.-V., 32, 2, 515) ; — Douai, 3 juill. 1834 (S.-V., 34, 2, 369). — Carré, *Lois de la comp.*, art. 281, n° 311 ; — Henrion, *Comp. des juges de paix*, ch. XVI.

formée par des conclusions subsidiaires ne doit pas être prise en considération pour la fixatinn du premier ou du dernier ressort, lorsque le tribunal, ayant accueilli les conclusions principales, n'a donné aucune suite aux subsidiaires ; si donc le montant de la demande principale rentre dans le taux du dernier ressort, l'appel n'est pas recevable, quoique la demande subsidiaire porte sur une valeur indéterminée [1].

23. *Demandes incidentes.* — Quand une demande incidente est formée par le défendeur pour repousser la demande principale, qui est inférieure à 1,500 francs, le tribunal décide sur le tout en dernier ressort. Peu importe que cette demande incidente soit de valeur indéterminée ou supérieure au taux de l'appel. En effet, l'incident dans ce cas n'est qu'une exception opposée sur le fond du principal, et ne fait avec lui qu'une seule et même contestation [2].

24. A plus forte raison il faudrait tenir pour souveraine la décision qui statuerait sur des incidents de procédure, par exemple sur la nullité de l'assignation, d'une expertise, d'une enquête, sur un interrogatoire sur faits et articles, sur la comparution des parties, sur la péremption d'instance, etc. [3], dans les causes dont l'intérêt pécuniaire est inférieur à 1,500 francs.

25. *Demandes accessoires.* — L'accessoire suit le principal, non pas seulement quant à *la nature* de la juridiction, mais aussi quant à son *étendue*. — Ainsi, lorsque le principal ne devra être jugé qu'à la charge d'appel, l'accessoire participera des deux degrés de juridiction : au contraire lorsque le principal sera de nature à être jugé souverainement, la contestation sur l'accessoire sera également décidée en dernier ressort par le tribunal.

C'est de ce principe que la jurisprudence a déduit les conséquences suivantes :

1° Dans une demande en résiliation de la vente d'un cheval pour vice rédhibitoire, la demande en restitution des frais de pansement, médicaments, voyages, etc., n'étant que l'accessoire et la conséquence de l'action en résiliation, ne doit exercer aucune influence sur la détermination de dernier ressort [4].

2° La partie condamnée aux dépens dans une instance, dont le principal excède le taux de l'appel, peut interjeter appel du jugement du chef seul des dépens, alors même qu'ils sont d'une valeur inférieure à ce taux [5] ;

3° Les frais d'enregistrement du titre doivent être joints au principal pour déterminer le dernier ressort, lorsque par sa demande le créancier a conclu au payement des deux sommes réunies [6].

4° L'amende portée pour contravention à la loi du timbre, dans le cas de protêt d'un billet à ordre écrit sur papier libre, doit être ajoutée au montant du billet pour la détermination du dernier ressort [7].

26. Le même principe s'applique aux intérêts et aux dommages-intérêts. Là aussi il faut distinguer le cas où ce chef de répétition est la *conséquence de la demande en justice*, à laquelle il s'incorpore, de celui où *il préexistait* à cette demande. — Ce principe, dont les décisions des cours vont offrir le développement, a été formellement consacré par l'art. 1er de la loi du 3 mars 1840, dont nous avons reproduit plus haut le texte, et qui dit à ce sujet : « Il sera statué en dernier ressort sur les demandes en » dommages-intérêts, *lorsqu'elles seront fondées* » *exclusivement sur la demande principale.* »

En conséquence,

1° Les intérêts *échus avant la demande* doivent être joints au capital pour déterminer le dernier ressort. Ils forment eux-mêmes un capital et ne sont pas, dans ce cas, un accessoire [8] ;

2° Au contraire, les intérêts *échus depuis la demande* en sont l'accessoire, et ne peuvent être ajoutés au principal [9].

3° Les intérêts du protêt d'une lettre de change ne doivent pas se combiner avec le principal pour déterminer le dernier ressort ; en effet, le protêt est un acte qui se lie intimement à l'instance, dont il est le préliminaire et l'accessoire, et il ne fait pas courir de droit les intérêts qui s'y rattachent, lesquels intérêts ne sont dus que du jour de la demande en justice. (Art. 185, Code de comm.) [10].

4° Si le créancier d'une lettre de change pro-

---

[1] Bordeaux, 23 janv. 1840 (S.-V., 40, 2, 69). — Carré, *Lois de la comp.*, tome II, quest. 310 et 311.

[2] Cass., 18 nivôse an 12 (S.-V., 4, 2, 64) ; — cass., 15 juill. 1806 (S.-V., 7, 1, 828) ; — Pau, 21 août 1810 (S.-V., 14, 2, 92) ; — cass., 24 mars 1812 (S.-V., 12, 1, 335) ; — Douai, 26 juill. 1816 (S.-V., 17, 2, 466) ; — cass., 9 mars 1824 (S.-V., 24, 1, 203) ; — Bourges, 25 oct. 1825 (S.-V., 26, 2, 257) ; — Amiens, 8 avril 1826 (S.-V., 28, 2, 40) ; — cass., 7 juin 1826. — Poitiers, 28 juill. 1826 (S.-V., 27, 2, 40), — Poitiers, 11 juin 1829 (S.-V., 29, 2, 259), — Toulouse, 3 déc. 1829 (S.-V., 32, 2, 91) ; — Poitiers, 18 avril 1834 (S.-V., 34, 2, 389) ; — Montpellier, 14 nov. 1835 (S.-V., 37, 2, 47) ; — Limoges, 16 juin 1838 (S.-V., 38, 2, 525).

En sens contraire : Riom, 18 avril 1825 (S.-V., 26, 2, 75) ; — Bourges, 27 nov. 1829 (S.-V., 30, 2, 171).

[3] Ou sur une dénégation d'écritures. (Brux., 18 avril 1827 : *J. de Br.*, 1827, 2, 266 ; Dalloz, tome VIII, page 270.)

[4] Turin, 28 août 1814 ; — cass., 21 déc. 1825 (S.-V., 26, 1, 379).

Cependant, en sens contraire, cass., 30 juin 1807.

[5] Cass., 16 mars 1807 (S.-V., 7, 1, 147) ; — cass., 8 août 1808 (S.-V., 8, 1, 505). — Bordeaux, 14 août 1829 (S.-V., 30, 2, 44). — Berriat, page 326 ; — Carré, *Compét.*, tome II, nos 292 et 293) ; — Poncet, *des Jugements* tome 1er, n° 293 ; — Delaporte, tome II, page 133 ; — Chauveau, *Comm. des tarifs*, tome 1er, page 190, n° 41.

En sens contraire : Limoges, 31 janv. 1838 (S.-V., 39, 2, 21). Orillard, n° 655.

[6] Paris, 18 nov. 1825 (S.-V., 26, 2, 228). — Merlin, v° *Dernier ressort*, § 11 ; — Pigeau, tome 1er, page 512 ; — Poncet, n° 213 ; — Carré, sur l'art. 284.

En sens contraire : cass., 5 mai 1840 (S.-V., 40, 1, 791).

[7] Bordeaux, 7 janv. 1831 (S.-V., 31, 2, 226).

[8] Cass., 11 vent. an 9 (S.-V., 1, 1, 413). — cass., 1er vent. an 13 (S.-V., 5, 2, 456) ; — Aix, 28 germ. an 13 (S.-V., 5, 2, 136) ; — cass., 18 août 1830 (S.-V., 31, 1, 73).

[9] Colmar, 16 fév. 1810 (S.-V., 14, 2, 153) ; — Amiens, 30 déc. 1825 (S.-V., 28, 2, 48).

[10] Cass., 5 mars 1807 (S.-V., 7, 1, 191) ; — Turin, 1er août

testée, au lieu d'agir par voie judiciaire pour se faire payer, se couvre au moyen d'*une retraite* dans laquelle les accessoires et le principal sont confondus, une créance nouvelle surgit ; et si plus tard il réclame devant les tribunaux le payement de la retraite, les intérêts du protêt originaire se combinent avec le principal ; en effet ils sont compris dans le principal de la retraite, qui est une nouvelle lettre de change, et dont les intérêts courent de droit du jour du protêt qui en est fait. (Art. 184, Code de comm.)

5° Lorsque le porteur d'un effet protesté a obtenu condamnation contre l'endosseur, celui-ci, après avoir remboursé son créancier, peut à son tour introduire une nouvelle instance contre le tireur. — Dans ce cas, les dépens auxquels l'endosseur a été condamné dans la première instance, et qu'il a payés au porteur de l'effet, font partie du capital pour la détermination du dernier ressort dans la seconde demande [1].

27. La loi commerciale, dans le nouvel art. 639, est si claire en ce qui touche les dommages-intérêts, qu'il est inutile de suivre sur ce point le mouvement de la jurisprudence.

28. *Compétence.* — Sous l'empire de l'ancienne législation, les tribunaux de commerce, comme les tribunaux de première instance, statuaient souverainement sur leur compétence, dans le cas où le fond était décidé en dernier ressort.

L'art. 425 du Code de proc. a modifié cet état de choses quand il a dit : « Les dispositions sur la compétence pourront *toujours* être attaquées par la voie de l'appel. » Il résulte de ce texte que, même dans les litiges dont la valeur est inférieure à 1,500 francs, les sentences consulaires ne sont rendues qu'à la charge d'appel, en ce qui touche la compétence.

Cette disposition est fort sage et fort logique : d'une part, la compétence touche à l'ordre naturel des juridictions, et, par conséquent à l'ordre public ; d'autre part, elle est ici en harmonie avec les principes constitutifs de l'institution des tribunaux de commerce. Comme chacun le reconnaît, ils sont des tribunaux d'exception, n'ayant territoire et juridiction que sur les matières qui leur sont expressément dévolues. — Or, dans les cas où ils sont reconnus compétents, ils ne peuvent avoir de juridiction *souveraine*, puisqu'ils sont sans juridiction *aucune*.

Du reste, l'art. 454 du Code de proc. généralise la disposition de l'art. 425 et l'étend aux tribunaux de première instance, et c'est encore avec sagesse, car les usurpations de pouvoir sont choses fâcheuses et qu'il faut pouvoir réprimer.

29. Cependant le mot *toujours*, inséré dans l'art. 425, mérite une observation. Il doit être entendu dans un sens rationnel. — Ainsi que nous l'avons remarqué en traitant de la compétence, le jugement des tribunaux de commerce est, de même que les jugements des autres tribunaux, inattaquable dans certains cas, par exemple lorsque les parties sont hors des délais, ou lorsque par leurs actes elles l'ont exécuté.

30. *Contrainte par corps.* — La contrainte par corps est une mesure si grave, que la loi interdit aux parties d'aliéner leur liberté, et fait défenses expresses aux juges, et ce sous peine de dommages-intérêts, de prononcer la contrainte par corps hors les cas expressément déterminés. (Art. 2063, Code civ.) De plus, et même dans les instances qui ne sont pas sujettes à l'appel, le chef de la contrainte par corps peut être soumis aux cours royales. (Article 20 de la loi du 17 avril 1832) [2].

Ceci s'applique aux tribunaux civils comme aux tribunaux de commerce.

31. *Appels des sentences rendues par les prud'hommes.* — Dans certains cas, que nous n'avons pas à examiner, les sentences rendues par les prud'hommes sont susceptibles d'appel, et les tribunaux de commerce en sont juges. — Leur décision, étant alors de deuxième degré, est en dernier ressort, alors même qu'elle excède 1,500 francs. — Cela résulte du décret du 3 août 1810, qui dispose : « Leurs jugements » (ceux des prud'hommes) sont définitifs et sans » appel si la condamnation n'excède pas 100 fr. » en capital et accessoires. Au-dessus de 100 fr. » ils seront sujets à l'appel devant le tribunal de » commerce de l'arrondissement ; et, à défaut » de tribunal de commerce, devant le tribunal » civil de première instance. »

1811 (S.-V., 12, 2, 262) ; — Brux., 13 août 1811 (S.-V., 12, 2, 262) ; — Agen, 20 fév. 1824 (S.-V., 24, 2, 235) ; — Grenoble, 10 fév. 1825 (S.-V., 25, 2, 136) ; — Rouen, 28 nov. 1826 (S.-V., 28, 2, 160) ; — Pau, 3 déc. 1827 (S.-V., 28, 2, 160). — Bordeaux, 3 juin 1831 (S.-V., 32, 2, 121) ; — Bordeaux, 12 août 1831 (S.-V., 32, 2, 121). — Lyon, 18 janv. 1836 (S.-V., 36, 2, 311) ; — Caen, 3 fév. 1840 (S.-V., 41, 2, 10). — Carré, *Lois de la comp.*, n° 532 ; — notre *Traité des lettres de change*, tome 1er, liv. III, ch. X, page 414. Brux., 18 janv. 1843 ; *J. de Br.*, 1843, page 66.

En sens contraire : Rouen, 3 nov. 1827 (S.-V., 28, 2, 160). Brux., 11 mai 1831 ; *J. de Br.*, 1831, 1, 147.

[1] Cass., 18 nov. 1807 (S.-V., 8, 1, 59).

[2] C'est toujours la loi de germinal an 6 qui régit cette matière en Belgique.

DEUXIÈME SECTION.

De l'appel.

SOMMAIRE.

1. Dispositions de l'art. 644 du Code de comm.
2. Art. 648 du même Code. — Ses dispositions sont applicables même au cas où le jugement est rendu par un tribunal civil jugeant commercialement. — Arrêt de la cour de cassation.
3. Art. 645 du même Code. — Le délai pour interjeter appel est de trois mois. — L'appel peut être formé le jour même du jugement.
4. C'est la signification à personne ou à domicile qui fait courir le délai de l'appel.
5. La signification du jugement définitif faite au greffe du tribunal de commerce, conformément à l'art. 422 du Code de proc., fait-elle courir les délais de l'appel? — Raisons en faveur de l'affirmative et de la négative. — Jurisprudence, opinion des auteurs.
Renvoi au chapitre III, *supra*, nos 12 à 21.
6. L'acte d'appel peut-il, en vertu de l'art. 422, être signifié au greffe du tribunal de commerce? — Solution négative. — Renvoi au chap. III, *supra*, no 18.
7. Il en est de même de la signification de l'appel au domicile élu pour le payement d'un effet de commerce. — Renvoi à la deuxième partie, liv. III, *de la Compétence*, 3e section, art. 3, no 9.
8. Art. 443 à 448, Code de proc.
9. L'appel des jugements susceptibles d'opposition est recevable, pour les jugements des tribunaux de commerce même, avant l'expiration du délai de l'opposition. — L'art. 645 du Code de commerce déroge à l'article 455 du Code de proc. — Jurisprudence, opinion des auteurs.
10. Appel des jugements préparatoires. — Art. 451 du Code de proc.
11. Appel des jugements interlocutoires.
12. Qualification des jugements en dernier ou premier ressort. — Art. 646 du Code de comm. et 453 du Code de proc.
13. Physionomie des débats commerciaux devant les cours royales.
14. Art. 470 du Code de proc. — Délai de la réitération de l'opposition aux arrêts par défaut. — Art. 438. — Arrêt de la cour de Nîmes.
15. Droit d'évocation. — Art. 473.
16. Interdiction aux cours royales d'accorder les défenses relativement aux jugements des tribunaux de commerce. — Art. 647 du Code de comm. — Jurisprudence.

1. Les jugements des tribunaux de commerce qui ne sont pas rendus en dernier ressort sont susceptibles d'appel. — Les appels sont portés par-devant les cours royales dans le ressort desquelles ces tribunaux sont situés. (Art. 644 du Code de comm.)

2. Devant ces cours royales, les appels des jugements des tribunaux de commerce seront instruits et jugés comme appels de jugements rendus en matière sommaire. La procédure, jusques et y compris l'arrêt définitif, sera conforme à celle qui est prescrite pour les causes d'appel en matière civile au livre III de la première partie du Code de procédure civile. (Articles 443 à 473.) — Art. 648 et dernier du Code de comm. Ceci s'applique même au cas où le jugement a été rendu par un tribunal civil faisant fonctions de tribunal de commerce dans un arrondissement où il n'existe pas de juridiction consulaire [1].

Ici nous n'examinons pas les formes de procéder en usage habituel devant les cours royales : il nous suffira de rechercher dans les art. 645 à 647 du Code de commerce les dérogations qui sont faites au livre III du Code de procédure, auquel il est fait renvoi.

3. « Le délai pour interjeter appel des jugements des tribunaux de commerce sera de trois mois, à compter du jour de la signification du jugement, pour ceux qui auront été rendus contradictoirement, et du jour de l'opposition pour ceux qui auront été rendus par défaut : l'appel pourra être interjeté le jour même du jugement. » (Art. 645.)

Dans cette disposition, il y a deux principes qu'il faut retenir : d'abord, c'est l'indication du délai pendant lequel *l'appel est recevable ;* ensuite, c'est l'indication du *jour à partir duquel* l'appel peut être formé.

La partie de l'art. 645 qui accorde trois mois de délai est la confirmation de l'art. 443 du Code de proc., qui détermine un délai semblable. — La disposition qui autorise l'appel le jour même du jugement est la dérogation à l'art. 455, même Code.

[1] Cass., 24 juin 1828 (S.-V., 29, 2, 266).

Expliquons-nous d'abord sur le délai de trois mois pendant lequel l'appel est recevable.

4. Quoique l'art. 645 précité ne l'indique pas, c'est la signification du jugement, faite *à personne* ou *à domicile*, qui fait courir le délai de l'appel. Sur ce point, l'art. 443 du Code de proc. est applicable aux matières commerciales.

Ici une difficulté s'élève à l'occasion d'une formalité particulière aux tribunaux de commerce.

5. *La signification du jugement définitif étant valablement faite au greffe du tribunal de commerce, à défaut d'élection de domicile, conformément à l'art. 422, cette signification a-t-elle la puissance de faire courir les délais de l'appel* [1]?

Cette question est des plus graves : elle a produit dans la doctrine, dans la jurisprudence, l'antagonisme le plus complet ; et j'avoue que, malgré une attention sérieuse, je n'ai pu me faire une entière conviction.

D'une part, on peut dire en faveur de l'affirmative :

1° En règle générale, pour qu'un jugement puisse être mis à exécution, il suffit qu'il ait été signifié à personne ou à domicile : or, nul ne doute que la signification faite au greffe ne soit parfaite, régulière, et n'autorise l'exécution, puisque l'art. 422 le dit en termes formels. Si, par cette signification, il est dérogé aux règles en matière d'exécution, pourquoi ne serait-il pas aussi dérogé aux règles ordinaires en matière d'appel? — L'intérêt qui s'attache à la prompte expédition des affaires commerciales, a prescrit la disposition de l'art. 422, et s'applique dans toute sa force au jugement de la cause en appel ;

2° Quand la signification du jugement est valablement faite, elle fait courir les délais de l'appel, à moins qu'une disposition expresse ne lui ôte ses effets naturels. Or, cette dérogation ne se trouve pas dans l'art. 443.

3° Au contraire, l'art. 645 du Code de comm. semble repousser cette dérogation prétendue, puisqu'il est placé dans un Code postérieur au Code de procédure : sans parler de signification à personne ou à domicile, comme l'art. 443, il se borne à déclarer que le délai pour interjeter appel des jugements des tribunaux de commerce est de trois mois, *à compter de la signification du jugement*. — Or, cette signification existe au greffe, avec une parfaite régularité [2].

D'autre part, on peut répondre :

1° En principe, lorsqu'il s'agit d'une cause sujette à l'appel, on a le droit de déférer au tribunal supérieur les décisions du tribunal inférieur. La loi, dans les art. 443 et 645, déclare ce droit prescrit seulement lorsque les trois mois se sont écoulés depuis la signification du jugement à personne ou à domicile. Or, cette déchéance, étant de droit étroit, ne peut être étendue.

2° Il est universellement reconnu que la signification faite à domicile élu chez un mandataire chargé de suivre une affaire en première instance, ne fait point courir les délais d'appel, puisque l'affaire étant mise à fin par le jugement, le pouvoir du mandataire expire. — Or, le domicile *judiciaire*, établi au greffe par l'article 422, n'a d'autre effet que de remplacer celui qui aurait dû être fait chez un mandataire, lequel aurait eu pour mission de terminer l'affaire en instance. En ce sens, le greffe n'est donc autre chose qu'un mandataire chargé de recevoir les significations nécessaires à la terminaison de l'affaire devant le premier degré de juridiction.

3° Sans doute les affaires commerciales doivent être promptement jugées en appel, comme devant le premier degré de juridiction ; mais il faut, avant toutes choses, que celui qui avait intérêt à former un appel ait pu être instruit de l'existence du jugement. La déchéance du droit d'appel est bien plus grave que le droit d'exécuter le jugement accordé par l'art. 422 à celui qui l'a obtenu, puisque cette exécution, révélant l'existence dudit jugement, permet au condamné de se pourvoir contre lui.

4° L'art. 645 du Code de comm. ne crée point les délais de l'appel, il se borne à déclarer communs aux sentences commerciales ceux qui sont écrits comme règle générale dans l'article 443. — Or, si le législateur eût voulu déroger à cet art. 443, il l'aurait fait en termes formels, et sans que son intention fût recouverte d'un voile aussi épais. La dérogation est d'autant moins probable que l'art 648 renvoie expressément au livre III, dans lequel se trouve compris l'art. 443 [3].

S'il me fallait faire un choix entre ces deux opinions, j'opterais pour la dernière, mais avec timidité.

---

[1] Pour savoir le but et l'étendue des effets de l'élection de domicile prescrite par l'art. 422, voir *supra*, tome 1er, 3e part., chap. III, nos 12 à 21.

[2] Riom, 3 fév. 1809 (*Bibliothèque du barreau*, tome II, 2e partie, page 272) ; — Colmar, 4 août 1813 ; — Metz, 27 juill. 1814 ; — Orléans, 14 fév. 1815 ; — Dijon, 27 mars 1828 (S.-V., 28, 2, 266) ; — Paris, 14 fév. 1837 (S.-V., 37, 2, 226). — Grenoble, 9 juill. 1840 (S.-V., 41, 2, 212). — Coffinières, *J. des av.*, t. III, page 307 ; — Demiau, page 320 ; — Merlin, *Quest. de dr.*, tome 1er, page 314 ; — Carré, *Lois de la proc.*, quest. 1556 ; — Chauveau, sur Carré, *ubi supra* ; — Despréaux, no 213 ; — Rioche, vo *Trib. de comm.*, no 211, page 342.

[3] Cass., 2 mars 1814 (S.-V., 14, 1, 119) ; — Brux., 25 avril 1821, *Pasicrisie* ; — Poitiers, 28 nov. 1822 ; — Colmar, 5 août 1826 (S.-V., 28, 2, 47) ; — Rennes, 20 déc. 1827 (S.-V., 28, 2, 129) ; — Lyon, 28 janv. 1828 (S.-V., 28, 2, 236) ; — Limoges, 21 nov. 1835 (S.-V., 37, 2, 191) ; — Rennes, 29 août 1840 (S.-V., 40, 2, 504). — Tallandier, *de l'Appel*, no 213 ; — Berriat, page 266, note 10 ; — Thomine, no 493 ; — Pigeau, tome Ier, page 588 ; — Favard, vo *Appel*, sect. Ire, § 2, no 4 et § 8, art. 1er, no 11 ; — E. Cadrès, tit. III, page 60 ; — Teulet, notes 1 et 2 sous l'article 646 du Code de comm.

6. *L'acte d'appel peut-il, en vertu de l'art. 422, être signifié au greffe du tribunal de commerce, faute d'élection de domicile dans l'arrondissement où siége le tribunal?*

Non. — Voir les raisons, *supra*, chap. 2, nº 18.

7. Il en serait de même dans le cas d'élection de domicile dans un lieu pour le payement d'une dette, par exemple d'un effet de commerce. — Cette élection justifie la compétence du tribunal du lieu indiqué pour le payement, mais ne comporte pas le droit de signifier un exploit d'appel. — Voir le développement de cette solution, 2ᵉ part., livre III, chap. 3, *De la compétence*, 3ᵉ sect., § 1ᵉʳ, art. 3, nº 9.

8. Ceux qui demeurent hors de la France continentale auront, pour interjeter appel, outre le délai de trois mois depuis la signification du jugement, le délai des ajournements réglé par l'art. 73. (Art. 445 du Code de proc.)

Ceux qui sont absents du territoire européen du royaume pour service de terre ou de mer, ou employés dans les négociations extérieures pour le service de l'État, auront, pour interjeter appel, outre le délai de trois mois depuis la signification du jugement, le délai d'une année. (Art. 446.)

Les délais de l'appel seront suspendus par la mort de la partie condamnée.

Ils ne reprendront leur cours qu'après la signification du jugement faite au domicile du défunt, avec les formalités prescrites en l'article 61 et à compter de l'expiration des délais, pour faire inventaire et délibérer, si le jugement a été signifié avant que ces délais fussent expirés.

Cette signification pourra être faite aux héritiers collectivement, et sans désignation des noms et qualités. (Art. 447.)

Dans le cas où le jugement aurait été rendu sur une pièce fausse, ou si la partie avait été condamnée faute de représenter une pièce décisive qui était retenue par son adversaire, les délais de l'appel ne courront que du jour où le faux aura été reconnu, ou juridiquement constaté, ou que la pièce aura été recouvrée, pourvu que, dans ce dernier cas, il y ait preuve par écrit du jour où la pièce a été recouvrée, et non autrement. (Art 448.)

9. L'art. 455 du Code de proc. civ. dit : « Les appels des jugements susceptibles d'opposition ne seront point recevables pendant la durée du délai pour l'opposition. »

Cette règle n'est point applicable aux jugements des tribunaux de commerce. L'art. 645 déclare en termes exprès que l'appel peut être formé le jour même du jugement. — Or, comme ces expressions sont générales, absolues, sans distinction, on a décidé qu'elles embrassaient les jugements par défaut comme les jugements définitifs. Quand le législateur a ainsi dérogé à l'art. 455, il a pensé que l'urgence des causes commerciales prescrivait cette exception [1].

10. L'appel des jugements préparatoires ne peut être interjeté qu'après le jugement définitif, et conjointement avec l'appel de ce jugement, et le délai de l'appel ne court que du jour de la signification du jugement définitif : cet appel est recevable encore que le jugement ait été exécuté sans réserves.

L'appel d'un jugement interlocutoire peut être interjeté avant le jugement définitif.

Il en est de même des jugements qui auraient accordé une provision. (Art. 451.)

11. Si l'exécution des jugements préparatoires, consentie par la partie condamnée, ne fait point obstacle à l'appel, il en est autrement de l'exécution de ceux qui ordonnent une mesure préjugeant le fond, ou de ceux qui tranchent définitivement le litige. En laissant accomplir l'exécution de ces derniers jugements, le débiteur est présumé y acquiescer, c'est-à-dire en reconnaître le bien fondé, et il n'est plus admissible à se pourvoir contre eux.

12. Nous avons vu que, dans les causes dont le taux est inférieur à 1,500 francs, l'appel est non recevable, quoique le jugement ne soit pas qualifié en dernier ressort, et alors même qu'il énoncerait qu'il est à la charge d'appel. (Article 646 du Code de comm.) — La règle inverse est posée dans l'art. 453 du Code de proc. Dans les causes où les juges ne pouvaient prononcer qu'en première instance, les jugements sont sujets à l'appel, même quand ils sont qualifiés en dernier ressort.

13. Devant les cours royales, les débats conservent la physionomie qu'ils avaient devant les premiers juges. On peut y reproduire les moyens qui avaient été présentés et repoussés, ou y combattre ceux qui ont été admis.

Néanmoins, il faut se rappeler que certaines exceptions peuvent être couvertes par les défenses au fond, et, à moins que les parties n'aient fait des réserves expresses, ou n'aient plaidé comme contraintes et forcées, il peut se présenter tels cas où, en appel, elles seraient dé-

[1] Paris, 7 janv. 1812 (S.-V., 12, 2, 148); — cass., 24 juin 1816 (S.-V., 16, 1, 409); — Bordeaux, 14 fév. 1817 (S.-V., 17, 2, 273); — Bordeaux, 5 juin 1829 (S.-V., 29, 2, 261); — Caen, 12 janv. 1830 (S.-V., 30, 2, 213); — Bourges, 19 mars 1831 (S.-V., 32, 2, 33). — Poitiers, 24 mai 1832 (S.-V., 32, 2, 362); — Montpellier, 15 nov. 1834 (S.-V., 35, 2, 359); — Pau, 10 fév. 1836 (S.-V., 36, 2, 365); — Paris, 22 mars 1836 (S.-V., 36, 2, 430); — Nîmes, 27 déc. 1836 (S.-V., 37, 2, 99); — Paris, 8 mars 1842 (S.-V., 42, 2, 519). — Merlin, *Quest.*, vº *Appel*, § 8, nº 4, art. 3, — Pardessus, nº 1384; — Bloche, vº *Tribunal de commerce*, nº 265; — Devilleneuve, vº *Trib. de comm.*, nºˢ 167 et 186; — E. Vincens, tome 1ᵉʳ, page 109; — Despréaux, nº 165; — Poncet, *Traité des jugements*, nº 203; — E. Cadrès, liv. II, page 206. Liége, 17 oct. 1818, et 24 déc. 1822, — Brux., 27 juill. 1824, *Pasicrisie belge*, à ces dates.

Cependant, en sens contraire, Colmar, 31 déc. 1808 (S.-V., 14, 2, 387); — Paris, 18 mai 1809 (S.-V., 14, 2, 388); — Limoges, 15 nov. 1810 (S.-V., 14, 2, 388).

chues du droit de les invoquer de nouveau.

14. L'art. 470 porte que « les autres règles » établies pour les tribunaux inférieurs seront » observées devant les cours royales. »

Quand il s'agit d'un arrêt par défaut rendu sur appel d'un jugement du tribunal de commerce, il faut observer les règles et délais établis pour ces tribunaux, et non ceux établis pour les tribunaux civils. — En conséquence, il faut réitérer l'opposition dans les *trois jours*. C'est ici le cas d'appliquer l'art. 438, et non l'art. 162, qui, devant les tribunaux civils, accorde un délai de *huitaine* pour la réitération de l'opposition. La différence de ces règles tient à la nature des *matières* et non à la nature des autorités [1].

15. Lorsqu'il y a appel d'un jugement interlocutoire, si le jugement est infirmé et *que la matière soit disposée à recevoir une décision définitive*, les cours royales et autres tribunaux d'appel peuvent statuer en même temps sur le fond définitivement par un seul et même jugement.

Il en est de même dans le cas où les cours royales ou autres tribunaux d'appel infirment, soit pour vice de forme, soit pour toute autre cause, des jugements définitifs. (Art. 473.)

16. Les cours royales ne peuvent en aucun cas, à peine de nullité et même des dommages-intérêts des parties, s'il y a lieu, accorder des défenses, ni surseoir à l'exécution des jugements des tribunaux de commerce, quand même ils seraient attaqués d'incompétence; mais elles peuvent, suivant l'exigence des cas, accorder la permission de citer extraordinairement, à jour et heure fixes, pour plaider sur l'appel. (Art. 647 du Code de comm.) — Cette prohibition s'applique non-seulement au cas où l'exécution provisoire a été ordonnée sans caution, mais encore à celui où elle a lieu de plein droit. La loi ne distingue pas [2].

TROISIÈME SECTION.

Des règlements de juges et du pourvoi en cassation.

SOMMAIRE.

1. Règlement de juges. — Jurisprudence, opinion des auteurs.
2. Pourvoi en cassation.

1. *Règlement de juges.* — Le titre XIX, partie 1re du Code de proc., règle le cas où les règlements de juges sont nécessaires. On lit dans l'art. 363 : « Si un différend est porté à un ou plusieurs tribunaux de première instance ressortissant à la même cour royale, le règlement de juge sera porté à cette cour ; il sera porté à la cour de cassation si les tribunaux ne ressortissent pas tous à la même cour royale.

Cette disposition emploie l'expression générique, *tribunaux de première instance*, pour désigner les tribunaux de premier degré. Et l'on tient pour constant dans la pratique que quand une même contestation ou deux contestations connexes sont portées devant deux tribunaux de commerce, il y a lieu à règlement de juges [3].

Il en serait de même si la contestation était portée devant un tribunal de commerce et devant un tribunal civil [4].

Pour qu'il y ait lieu à règlement de juges, il suffit que les causes portées devant deux tribunaux soient identiques, ou du moins connexes; il n'est pas nécessaire qu'il y ait en outre identité de parties [5].

Voir pour les diverses formes des règlements de juges, les art. 361 à 367 du Code de proc.

2. *Pourvoi en cassation.* — Sont soumis au pourvoi en cassation les jugements des tribunaux de commerce comme ceux des tribunaux

[1] Nîmes, 9 août 1819 (S.-V., 20, 2, 262).

[2] Paris, 6 fév. 1813 (S.-V., 14, 2, 15); — Montpellier, 28 sept. 1824 (S.-V., 25, 2, 383); — Rennes, 10 juill. 1835 (S.-V., 30, 2, 480) Gand, 28 déc. 1833, et Brux., 28 fév. 1834; *J. de Br.*, 1834, page 128.

[3] Cass., 23 déc. 1807 (S.-V., 9, 1, 67);—cass., 6 avril 1808; — cass., 9 janv. 1824. — Favard, tome IV, page 794, no 1; — Pigeau, *Comment.*, tome 1er, page 637; — Thomine, no 416; —Bloche, vo *Règlement de juges*, tome IV, no 4, page 607;— Carré, *Lois de la proc.*, tome III, quest. 1321; — Lepage, *Questions*, page 235

[4] Paris, 23 oct. 1812 (S.-V., 14, 2, 345); — cass., 20 juill. 1814 (S.-V., 15, 1, 379);—cass., 26 mars 1838 (S.-V., 38, 1, 377).

[5] Cass., 28 déc. 1807;—cass., 29 mai 1838 (S.-V., 38, 1, 539);—cass., 18 août 1840 (S.-V., 40, 1, 636).—Carré, tome III, quest. 1320, page 290 ;—Berriat, page 236;—Pigeau, *Comm.*, tome 1er, page 635;—Favard, tome IV, nos 1 et 2, page 704; —Dalloz, tome V, page 275;—Thomine, no 416.

civils, lorsqu'ils violent une disposition de loi, qu'ils l'appliquent faussement, ou qu'ils commettent un excès de pouvoir.

Le grand juge ministre de la justice disait, en l'an 8, en installant la cour de cassation : « L'objet essentiel du tribunal de cassation est de conserver l'intégrité des formes judiciaires, de maintenir l'exacte application des lois, et de garder dans tous les tribunaux l'uniformité de la jurisprudence. »

En principe, le pourvoi en cassation est ouvert contre les jugements des tribunaux de commerce qui sont en dernier ressort, et qui ne peuvent plus être attaqués par aucune autre voie de recours.—Ainsi pour les jugements par défaut, la voie la plus naturelle de reformation, c'est l'opposition : puis c'est l'appel, dans les causes dont la valeur excède quinze cents francs, ou qui présentent à juger des questions de compétence et de contrainte par corps.

Si la partie condamnée avait acquiescé au jugement, ou l'avait exécuté sans réserves, le pourvoi ne serait pas plus recevable que l'appel, et la condamnation serait irrévocable.

QUATRIÈME SECTION.

De la requête civile.

SOMMAIRE.

1. Ancienne voie de réformation des jugements; *proposition d'erreur* : ses abus et ses dangers.—Ordonnance de 1667.
2. Utilité de la requête civile.
3. Art. 480 du Code de proc.
4. La requête civile est-elle admise contre les jugements des tribunaux de commerce, et peut-elle être portée devant ces tribunaux? — Citation de Pigeau et d'un arrêt de la cour de Poitiers, dans le sens de la négative : auteurs dans ce sens. — Discussion approfondie en faveur de l'opinion contraire. — Jurisprudence, opinion des auteurs.

1. Sous l'empire de l'ancienne législation, les jugements en dernier ressort pouvaient être attaqués par une voie extraordinaire de recours appelée la *proposition d'erreur*. — Suivant Brodeau (*sur Louet*, lettre E, § 12) : « Les propositions d'erreur étaient fondées sur le fait des juges, lesquels on soutient avoir erré *en fait*; car c'est une maxime que la cour ne peut errer en droit : *Habet enim omnia jura in scrinio pectoris* [1]. »

La proposition d'erreur, qui n'était autre chose que la révision du procès, était soumise aux juges qui avaient rendu le jugement attaqué ; elle avait deux inconvénients fort graves : en premier lieu, elle altérait la considération due à la magistrature, en inculpant les juges d'ignorance ou de partialité ; en second lieu, comme elle reposait sur ce motif que le tribunal avait mal apprécié les actes ou les circonstances de la cause, il n'y avait pas de plaideur qui n'attribuât la perte de son procès à une évidente erreur de fait. De là de nouveaux débats qui remettaient en question la situation respective des parties, ruinaient les justiciables en frais, et, par leurs éternelles lenteurs, décourageaient les créanciers au profit des débiteurs.

Cet abus se perpétua jusqu'en 1667.—A cette époque, et par des règlements qui sont une des gloires du siècle de Louis XIV, on s'efforçait de régulariser les errements de la procédure : l'ordonnance d'avril, à laquelle sont dues de fort heureuses innovations, régla les diverses formalités des instances, et supprima ce mode particulier de révision des procès. On lit en effet, dans l'art. 42 et dernier du titre XXXV : « Abrogeons les propositions d'erreur, et défendons aux parties de les obtenir et aux juges de les permettre, à peine de nullité et de tous dépens, dommages et intérêts. »

2. Cependant il est des cas où la justice ne peut avoir dit son dernier mot. — Quand les formalités essentielles n'ont pas été accomplies, quand des pièces décisives avaient été perdues et sont retrouvées, quand la décision a pour point d'appui une pièce reconnue fausse, quand les magistrats ont été induits dans une manifeste erreur de fait par les manœuvres frauduleuses, par le dol de l'une des parties, alors il est d'une équitable législation de permettre aux tribunaux de rétracter une décision dont l'erreur n'est point imputable aux juges, mais est l'œuvre des parties.

[1] Merlin, v° *Révision des procès*, tome XII, page 54;—Jousse, tome II, page 594.

Tel est le but de la requête civile.

En admettant le principe de la révision des procès civils, le législateur moderne, pour éviter les abus de l'ancienne législation, devait restreindre les espèces où la requête civile serait admissible, l'entourer de sévères formalités, et réprimer par une salutaire punition celles qui seraient témérairement introduites. C'est ce qu'avait fait le titre XXXV de l'ordonnance de 1667 ; c'est ce que fait le titre II, livre IV, du Code de proc., dans les art. 480 à 504.

3. L'art. 480 limite en ces termes les espèces dans lesquelles la requête civile peut être formée :

« Les jugements contradictoires rendus en dernier ressort par les tribunaux de première instance et les cours royales, et les jugements par défaut rendus aussi en dernier ressort, et qui ne sont plus susceptibles d'opposition, pourront être rétractés, sur la requête de ceux qui auront été parties ou dûment appelés, pour les causes ci-après :

» 1° S'il y a un dol personnel;

» 2° Si les formes prescrites à peine de nullité ont été violées, soit avant, soit lors des jugements, pourvu que la nullité n'ait pas été couverte par les parties ;

» 3° S'il a été prononcé sur chose non demandée ;

» 4° S'il a été adjugé plus qu'il n'a été demandé ;

» 5° S'il a été omis de prononcer sur un des chefs de demande ;

» 6° S'il y a contrariété de jugements en dernier ressort, entre les mêmes parties et sur les mêmes moyens, dans les mêmes cours ou tribunaux ;

» 7° Si dans un même jugement, il y a des dispositions contraires ;

» 8° Si dans les cas où la loi exige la communication au ministère public, cette communication n'a pas eu lieu et que le jugement ait été rendu contre celui pour qui elle était ordonnée;

» 9° Si l'on a jugé sur pièces reconnues ou déclarées fausses depuis le jugement ;

» 10° Si depuis le jugement, il a été recouvré des pièces décisives qui avaient été retenues par le fait de la partie. »

4. *La requête civile est-elle admise contre les jugements rendus en dernier ressort par les tribunaux de commerce ? Ces tribunaux ont-ils, en cas d'affirmative, le pouvoir de les rétracter ?*

Dans son *Traité de la procédure civile*, Pigeau prétend que « la requête civile n'a pas lieu contre les jugements des tribunaux de commerce. L'art. 480 du Code de proc. ne parle que des jugements rendus par les *tribunaux de première instance* et d'appel.

» Les juges de commerce ne sont pas censés avoir les connaissances nécessaires pour statuer sur ces sortes de questions.

» D'ailleurs, il importe que, dans les affaires commerciales, on ne puisse pas user de lenteurs, ni mettre d'entraves aux décisions définitives. » (Tome Ier, page 599.)

Cette doctrine a été consacrée par arrêt de la cour de Poitiers, du 13 janvier 1818 (S.-V., 18, 2, 295), dont voici le texte :

« Considérant que l'art. 480 du Code de proc. porte que les jugements contradictoires rendus en dernier ressort par les tribunaux de première instance et d'appel pourront être rétractés sur la requête de ceux qui y auront été parties, ou dûment appelés, pour les causes énoncées audit article;

» Considérant que cette disposition de loi n'est applicable qu'aux jugements qu'elle indique rendus *par les tribunaux de première instance* et d'appel, et qu'on ne peut l'appliquer aux jugements rendus par les tribunaux de commerce, puisque les art. 492, 498 et 500 dudit Code indiquent des formes à suivre qui ne peuvent être suivies devant les tribunaux de commerce où il n'y a point d'avoués, point de ministère public et qui ne peuvent prononcer d'amendes;

» Considérant que si la législation eût entendu confondre dans l'art. 480, les tribunaux de commerce avec les tribunaux de première instance et d'appel, elle s'en serait expliquée, et que, ne l'ayant pas fait, il en résulte qu'il faut distinguer, avec elle, entre ces tribunaux ;

» Considérant que l'art. 1026 du même Code vient encore à l'appui de cette distinction, puisqu'en permettant la requête civile contre les jugements arbitraux, dans les délais, les formes et les cas désignés pour les jugements des tribunaux ordinaires, il ordonne que cette requête sera portée devant le tribunal qui eût été compétent pour connaître de l'appel ;

» D'où il résulte que la requête civile ne peut être présentée que contre un jugement du tribunal de première instance, ou d'appel, et non contre des jugements des tribunaux de commerce, qui ne sont que des tribunaux d'exception et qui ne peuvent pas même connaître de l'exécution de leurs jugements, etc. [1]. »

Comme cette difficulté intéresse essentiellement la juridiction consulaire, et doit, suivant sa solution, lui donner ou lui enlever une branche de ses attributions, il est utile d'examiner avec soin et en détail les motifs ci-dessus exposés, et de rechercher si l'on ne trouve pas dans des idées d'un ordre différent la justification de l'opinion contraire.

Par quelles raisons repousse-t-on l'applicabilité de la requête civile ?

RÉFUTATION DES OBJECTIONS.

1re *Objection*. — La cour de Poitiers et Pi-

[1] Ces principes sont admis par Delvincourt, *Instit. au dr. comm.*, tome 1er, page 184;—Berriat, page 319, note 12.

geau déclarent que l'article 480, en parlant seulement des *tribunaux de première instance*, exclut nécessairement les tribunaux de commerce.

Réponse. — Ces expressions, tribunaux de première instance, ont une double acception, qui varie suivant la nature des idées auxquelles elles se rapportent.—S'agit-il d'opposer les tribunaux civils aux tribunaux de commerce, les mots tribunaux de première instance désignent exclusivement les premiers. — S'agit-il au contraire de mettre en opposition la juridiction du premier et celle du second degré; dire *tribunaux de première instance*, c'est parler de tous ceux où *l'instance est vidée en premier degré*, c'est comprendre les tribunaux de commerce aussi bien que les tribunaux civils.—Or, dans quel sens faut-il comprendre l'art. 480? Une lecture attentive suffit pour l'expliquer. — On y lit : « Les jugements contradictoires rendus *en dernier ressort par les tribunaux de première instance* et *les cours royales*, etc. » Il est évident qu'ici le législateur ne songeait nullement à distinguer les jugements civils des jugements consulaires : il voulait seulement réunir dans une seule disposition la possibilité d'attaquer par requête civile, d'une part les jugements en dernier ressort des tribunaux inférieurs, d'autre part ceux des tribunaux supérieurs.

Par conséquent, la généralité des expressions de l'art. 480, au lieu d'être une exclusion, me paraît contenir l'admissibilité de la requête civile.

2e *objection*. — L'art. 490 du Code de proc. dispose que la requête civile sera portée au même tribunal où le jugement attaqué aura été rendu. Comment concilier cette règle devant les tribunaux de commerce avec les formalités suivantes? — L'art. 492 prescrit de former la requête civile par assignation au *domicile de l'avoué* de la partie qui a obtenu le jugement attaqué. Or, devant les tribunaux de commerce il n'y a point d'avoués.—L'art. 498 ordonne la communication de la requête civile au ministère public. Or, devant les tribunaux de commerce, point d'officiers du ministère public.

Réponse. — Lorsqu'un corps de lois, fait pour une juridiction, est rendu commun à une juridiction analogue, mais non pas identique, il est telles de ses dispositions qui nécessairement ne doivent pas concorder avec les deux institutions ; c'est alors un motif pour rejeter devant la dernière juridiction les règles incompatibles avec son organisation ; mais ce ne peut être un motif pour les exclure toutes. A chaque pas que nous avons fait dans la procédure commerciale, nous avons vu le législateur suivre cette marche nécessaire et séparer avec soin les choses de la procédure de celles de la compétence. La compétence de deux tribunaux peut être la même sur un même objet, alors que leurs formes de procéder différeraient.—Ainsi, puisque des avoués occupent dans les instances civiles, il faudrait, dans le système que nous réfutons, rejeter des tribunaux de commerce tous les articles du Code dans lesquels il est question des avoués. Cependant les art. 156, 158 et 159, sont formellement déclarés applicables aux tribunaux consulaires par l'art. 643 du Code de comm. Dans ce cas, on applique le principe, en se pliant aux nécessités particulières, aux tribunaux exceptionnels, et en supprimant la partie de ce principe qui concerne les avoués. — Il en est de même dans les enquêtes, dans les interrogatoires sur faits et articles, dans les redditions de comptes, dans la rédaction des jugements et dans une foule d'autres cas.

Il résulte de là que l'absence des avoués en juridiction commerciale n'aura pas pour résultat de faire rejeter, comme incompatible, la requête civile. Seulement, il y sera procédé sans assistance des avoués.

Il en est de même du ministère public. — L'art. 83 de la loi de procédure prescrit son audition dans les causes concernant les déclinatoires sur incompétence, les femmes mariées, les absents, les mineurs, etc., et cependant les tribunaux de commerce ont dans les attributions de leur compétence de juger les déclinatoires, de statuer sur les causes dans lesquelles sont intéressées des femmes mariées, des absents, des mineurs; et, comme dans les règles de leur procédure il n'existe pas devant eux d'officier du ministère public, ils se passent de son concours, là où il est cependant déclaré nécessaire en juridiction civile. — Une semblable situation se présentera dans le cas de requête civile et doit produire les mêmes conséquences.

3e *objection*. — Les arbitres volontaires ou forcés sont des juges d'exception, qui, dans les espèces à eux soumises, tiennent la place des tribunaux de commerce. Eh bien, l'article 1026, en déclarant que la requête civile peut être formée contre leurs sentences, ajoute qu'elle sera portée devant le tribunal qui eût été compétent pour connaître de l'appel. — Comment se pourrait-il faire que les juges de commerce, qui, comme les arbitres, sont des juges d'exception, et n'ont de juridiction que sur les matières qui leur sont expressément attribuées, aient la puissance nécessaire pour statuer sur de semblables difficultés?

Réponse.—Dans l'art. 1026 il y a deux choses : la recevabilité de la requête civile, et la désignation du magistrat devant lequel elle doit être portée.

Examinons sous ce double point de vue l'influence que, par analogie, l'article invoqué peut exercer sur la juridiction commerciale.

Lorsqu'il s'agit de décisions émanées de tribunaux ayant pleine et entière juridiction, fa-

miliers avec les formes sacramentelles de la procédure, il serait moins utile de multiplier les voies de recours. Néanmoins, la requête civile est reçue contre les jugements des tribunaux civils, qui possèdent d'une part cette pleine et entière juridiction, d'autre part cette précieuse expérience des formalités.—Lorsque, au contraire, il s'agit de jugements rendus par des individus n'ayant qu'accidentellement le caractère de juges, comme les arbitres, ou par des tribunaux n'ayant qu'une mission exceptionnelle restreinte, comme les tribunaux de commerce, la multiplicité des moyens de réformation est plus désirable, plus nécessaire.

Dans ce cas, pourquoi priver les parties du droit d'y avoir recours? — Ce droit, l'art. 1026 le leur accorde dans les arbitrages, l'art. 480 le leur donne dans les instances civiles, est-il prudent de faire une exception dans les affaires commerciales?

Quant au tribunal chargé en particulier d'examiner le mérite de la requête civile, la cour de Poitiers n'a pas bien saisi la portée de l'art. 1026.

Si les arbitres ne peuvent connaître de la requête civile, ce n'est pas parce qu'ils sont des juges d'exception, c'est par un motif plus légitime, plus logique. Distinguons : les arbitres *volontaires* n'ont pas *le caractère de juges* : choisis par les parties, qui peuvent éviter leur juridiction, ils sont à proprement parler des amiables compositeurs, chargés de mettre fin à la difficulté qui leur est soumise. — Les arbitres *forcés* exercent, il est vrai, une sorte de magistrature, en ce sens que les associés sont obligés de soumettre leurs contestations à un arbitrage; mais leur pouvoir temporaire, limité à une affaire spéciale, expire quand elle est mise à fin.—Les sentences arbitrales sont l'œuvre d'individus isolés, et non pas celle d'une autorité légalement constituée. — Dès lors, comment faire juger la requête civile, à des individus dont la mission est accomplie, et *qui ne sont pas, ou qui ne sont plus juges?* Ainsi donc, dans les arbitrages, les requêtes civiles sont portées devant les cours royales, parce que les arbitres n'ont plus qualité pour s'entremettre dans les différends qui s'élèvent entre les parties.

Les tribunaux de commerce font partie de notre organisation judiciaire, et leur institution est permanente, quoique les fonctions de leurs membres soient temporaires : les jugements qui y sont rendus par eux émanent du tribunal entier, qui rend la justice au nom du roi, et non en particulier des juges qui les ont formulés. — Il suit de là, qu'une affaire étant vidée, le caractère de juge survit et appartient à celui qui vient de statuer, et que le tribunal de commerce conserve son caractère de tribunal, quoiqu'il soit tribunal d'exception. Il est donc possible de lui soumettre un nouveau débat, et, sous ce point de vue, le principe de l'art. 1026 ne domine en aucune manière la juridiction des tribunaux de commerce.

4e *objection*. — La requête civile est en quelque sorte une question relative à l'exécution du jugement, et l'art. 442 ne permet pas aux tribunaux de commerce de connaître de l'exécution de leurs jugements.

Réponse. — En vérité cet argument n'est pas sérieux, car il méconnaît la portée de la requête civile. Elle ne constitue pas une simple difficulté d'exécution; elle va bien plus loin; elle a pour but d'obtenir la réformation entière du jugement lui-même. C'est le pendant de l'opposition, qui, comme elle, peut entraîner l'anéantissement des décisions par défaut, et dont les tribunaux de commerce sont habiles à connaître.

Par conséquent, l'art. 442 ne peut, même indirectement, exercer aucune influence.

5e *objection*. — Les juges de commerce ne sont pas censés avoir les connaissances nécessaires pour statuer sur ces sortes de questions.

Réponse. — Laissons à Merlin le soin de réfuter ce grief de Pigeau. « Si l'on se fixe bien sur chacune des ouvertures de requête civile qui sont déterminées par l'art. 480, on se convaincra facilement qu'il ne faut pas plus de connaissances pour les juger toutes, que pour statuer sur le fond d'une affaire de commerce. — 1° *S'il y a eu dol personnel*. Le dol personnel est souvent allégué dans les différends portés devant les tribunaux de commerce, et ces tribunaux y statuent comme sur les autres moyens que les parties peuvent employer. — 2° *Si les formes prescrites à peine de nullité ont été violées*. Tous les jours on excipe devant les tribunaux de commerce de nullités d'exploits, et il faut bien que ces tribunaux fassent droit sur ces exceptions. — 3° *S'il a été prononcé sur chose non demandée*. — 4° *S'il a été adjugé plus qu'il n'a été demandé*. — 5° *S'il a été omis de prononcer sur un des chefs de la demande*. Il ne faut pas être fort instruit pour reconnaître de pareils vices dans un jugement. — 6° *S'il y a contrariété de jugements en dernier ressort entre les mêmes parties, et sur les mêmes moyens dans les mêmes tribunaux*. Cela ne présente pas plus de difficulté qu'une simple exception de chose jugée, sur laquelle les tribunaux de commerce prononcent comme les tribunaux ordinaires, toutes les fois qu'on l'allègue devant eux. — 7° *Si, dans un même jugement, il y a des dispositions contraires*. Il ne faut que du bon sens pour résoudre une pareille question. — 8° *Si, dans le cas où la loi exige la communication au ministère public, cette communication n'a pas eu lieu*. J'ai déjà dit que cette ouverture de requête civile est sans objet pour les tribunaux de commerce. — 9° *Si l'on a jugé sur pièces reconnues ou jugées fausses depuis le jugement*. Il ne faut que des yeux pour lire l'acte qui reconnaît la fausseté des pièces, ou le jugement qui la déclare. — 10° *Si, depuis le ju-*

gement, il a été recouvré des pièces décisives, et qui avaient été retenues par le fait de la partie. Ce n'est là qu'une question de fait, et les tribunaux de commerce en ont souvent de plus difficiles à juger. » (V° *Requête civile*, § 3, n° 11, additions, tome XVII, page 523.)

Je vais plus loin que Merlin : non-seulement je pense avec lui que les juges de commerce ne sont pas dépourvus des connaissances nécessaires à un examen utile des requêtes civiles, mais encore je prétends que les véritables intérêts de la justice exigent qu'elles leur soient soumises.

En effet, dans la requête civile, il y a deux époques qu'il ne faut pas confondre.—D'abord, on plaide sur le bien fondé de cette voie de recours. — Puis, quand il est reconnu, les parties sont remises au même état qu'avait le jugement attaqué, et recommencent leur procès originaire.

C'est pour obéir aux règles d'une bonne administration de la justice que le législateur a prescrit l'examen de la requête civile par le tribunal qui a rendu le jugement, et a permis qu'il y soit statué par les mêmes juges. Ce tribunal, en rapprochant de ses habitudes particulières le moyen allégué, apprécie mieux que tout autre la probabilité de son existence. Ces juges, en rappelant leur souvenir, ou en interrogeant ceux de leurs collègues, savent la foi qu'ils doivent accorder aux affirmations des parties. S'agit-il de définir *le dol personnel* qu'une partie aurait employé dans une affaire commerciale? Les magistrats consulaires sauront aussi mieux apprécier que personne si les actes argués sont de simples déclarations de prospectus, que tolèrent, si elles ne les justifient, les usages de la libre concurrence, ou constituent au contraire des manœuvres dolosives. — A cette première époque de la requête civile, les tribunaux de commerce, quand ils ont rendu le jugement attaqué, doivent de préférence décider de son mérite.

Il en est de même dans la deuxième époque. — Lorsque la requête est admise, la contestation fait retour aux juges qui avaient rendu la sentence rétractée. — Là encore, il est utile de connaître les débats que l'incident a pu produire : l'attitude des parties, leurs conclusions, leurs plaidoiries, sur la requête civile, donnent la mesure de leur bonne foi, et jettent une grande clarté sur les questions du fond. — Sous ce second point de vue, il est encore utile de saisir les tribunaux de commerce des requêtes civiles portées contre leurs jugements.

6° *objection* — Il importe que, dans les affaires commerciales, on ne puisse pas user de lenteurs, ni mettre d'entraves aux décisions définitives.

Réponse. — Il s'agit ici d'une voie de recours extraordinaire, qui n'est invoquée que dans des cas si rares, qu'ils sont une imperceptible minorité dans le vaste mouvement des procès commerciaux.

D'ailleurs, le besoin de célérité qui domine les affaires commerciales ne doit pas faire jeter un voile sur les droits de la vérité. — Aussi les jugements par défaut des tribunaux de commerce sont susceptibles d'opposition ; — leurs jugements définitifs sont soumis à l'appel; — après l'appel on peut encore essayer du pourvoi en cassation ; — pourquoi n'admettrait-on pas la requête civile, quand la voie de l'opposition et celle de l'appel ne peuvent plus être tentées?

RÉSUMÉ.

Je viens de repousser les objections; en ce moment je dois en quelques mots expliquer le système.

En premier lieu, l'art 480 autorise la requête civile contre les jugements des tribunaux de première instance : or, les tribunaux de commerce étant des tribunaux de première instance, cette disposition leur est applicable.

En second lieu, les jugements des tribunaux de commerce, comme ceux des tribunaux civils, peuvent être arrachés aux magistrats par dol, sur pièces fausses, en l'absence des pièces perdues; ils peuvent être imprégnés des mêmes vices de forme, dès lors là où il y a même motif, il doit y avoir même conséquence.

En troisième lieu, l'ordonnance de 1667 était générale dans ses termes, comme l'art. 480 : elle parlait de même, et sans distinction, de tous jugements en dernier ressort : aussi l'usage, interprétant la loi, étendait le bénéfice de cette disposition aux sentences des juges-consuls. — Ceci nous est enseigné par Poullain du Parc, *Principes du droit français*, tome II, page 957; par Rodier, *Comment.* sur l'art. 4 du titre XXXV de l'ordonnance.

On ne déroge pas par le silence à un usage aussi important. Eh bien, dans la discussion au conseil d'État, dans l'exposé des motifs du Code de procédure, dans le rapport qui en a été fait au corps législatif, pas un mot n'est venu témoigner de la volonté du législateur de remplacer cet usage par l'usage contraire.

On est donc fondé à dire qu'il a été maintenu.

Cette opinion est généralement suivie, et, si cette question ne s'était pas liée d'une manière intime à la compétence et à la procédure consulaires, au lieu de l'envisager sous tous ses aspects, je me serais borné à rappeler les autorités qui suivent [1] :

[1] Brux., 23 janv. 1812 (S.-V., 12, 2, 261) ;—cass., 24 août 1819 (S.-V., 20, 1, 46);—Toulouse, 21 avril 1820;—Paris, 26 juill. 1826 (S. V., 2", 2, 140).—Henrion de Pansey, *des Just. paix*, ch. LVIII;—*Ann. du not.*, tome III, page 356;—*le Pra-*

Ces trois derniers auteurs, après avoir embrassé l'opinion contraire, ont reconnu leur erreur et se sont ralliés au système exposé en dernier lieu.

CINQUIÈME SECTION.

De la prise à partie.

SOMMAIRE.

1. Art. 505 du Code de proc. — Dès longtemps on a reconnu que les juges des tribunaux de commerce pouvaient être pris à partie.
2 et 3. Analyse des dispositions de la loi.
4. Jamais la prise à partie n'a été exercée contre des juges consulaires.

« 1. L'art. 505 du Code de proc. dit : « Les juges pourront être pris à partie dans les cas suivants :

» 1° S'il y a dol, fraude ou concussion, qu'on prétendrait avoir été commis, soit dans le cours de l'instruction, soit lors des jugements ;

» 2° Si la prise à partie est expressément prononcée par la loi ;

» 3° Si la loi déclare les juges responsables à peine de dommages-intérêts ;

» 4° S'il y a déni de justice. »

La généralité de ces mots, *les juges*, ne permettait pas de douter que la prise à partie pût être exercée contre les membres des tribunaux de commerce; mais l'art. 509, pour éviter toute difficulté, le déclare formellement : « La prise à partie *contre les tribunaux de commerce*, ou *contre quelqu'un de leurs membres*, sera portée à la cour royale du ressort. » — Au surplus, sous l'ancienne législation, on tenait pour constant que les juges et consuls pouvaient être pris à partie, et la législation nouvelle n'ayant point modifié cet usage, il faudrait encore le suivre, alors même que la loi ne serait pas aussi explicite à cet égard. — (*Praticien des Consuls*, page 369.)

2. Lorsque la prise à partie est définitivement accueillie, elle n'a pas pour effet de mettre au néant, à l'égard des parties qui ont gagné leurs procès, les jugements prononcés par le tribunal, ou par les juges ainsi attaqués. Seulement ce tribunal, ou ces juges, sont condamnés à payer au demandeur des dommages-intérêts équivalant au préjudice qu'il a souffert.

3. Si cette attaque a été témérairement tentée, le demandeur débouté doit être condamné à une amende qui ne peut être moindre de 300 fr., sans préjudice des dommages-intérêts envers les parties, s'il y a lieu. » — (Art. 516.)

4. Nous ne sachons pas que jamais prise à partie ait été formée contre des magistrats consulaires.

SIXIÈME SECTION.

De la tierce opposition.

SOMMAIRE.

1. Tierce opposition est ouverte contre les jugements des tribunaux de commerce. — (Art. 474 du Code de proc.)
2. Tierce opposition principale ou incidente. — Disposition de la loi.
3 et 4. Les jugements en matière de faillite ne sont pas, dans certains cas, susceptibles de tierce opposition. — Exemples. — Jurisprudence.

---

ticien français, tome III, page 292; — Boucher, *Proc. devant les trib. de comm.*, page 139; — Chardon, *Traité du dol*, n° 224. — Thomine, n° 534; — Despréaux, n°s 82 à 86; — Bioche, v° *Requête civile*, n° 9, page 634. — Devilleneuve, v° *Tribunaux de commerce*, n° 179, page 664; — E. Cadrès, pages 324 et 325. — Pardessus, tome V, n° 1385; — Carré, *Lois de la proc.*, tome IV, quest. 1736, page 311; — Merlin, *Additions*, t. XVII, v° *Requête civile*, § 3, n° 11, pages 519 et suiv.

1. « Lorsqu'une instance est encore pendante, les tiers qui ont un intérêt direct à sa solution, ont le droit d'y intervenir et de prendre part aux débats. — Lorsque le jugement est rendu, la partie, aux droits de laquelle il préjudicie, et lors duquel ni elle, ni ceux qu'elle représente n'ont été appelés, peut y former tierce opposition. » (Art. 474.)

Cette voie de recours est ouverte contre les jugements des tribunaux de commerce. — Cette règle était reconnue sous l'ordonnance de 1667, et sous le Code elle ne souffre aucune difficulté.

2. « La tierce opposition formée par action *principale* est portée au tribunal qui a rendu le jugement attaqué. — La tierce opposition, incidente à une contestation dont un tribunal est saisi, est formée par requête à ce tribunal, s'il est égal ou supérieur à celui qui a rendu le jugement. » (Art. 475.)

« S'il n'est pas égal ou supérieur, la tierce opposition incidente est portée, par action principale, au tribunal qui a rendu le jugement. » (Art. 476.)

« Le tribunal devant lequel le jugement attaqué est produit peut, suivant les circonstances, passer outre ou surseoir. » (Art. 477.)

L'effet du jugement n'est pas suspendu de droit par la tierce opposition; mais les juges peuvent ordonner un sursis à son exécution. (Art. 478, § 2.)

La partie, dont la tierce opposition est rejetée, doit être condamnée à une amende, qui ne peut être moindre de 50 francs, sans préjudice des dommages-intérêts de la partie, s'il y a lieu. (Art. 478.)

3. Il est des jugements dont la nature particulière est incompatible avec la tierce opposition. — Tels sont, en général, les jugements rendus en matière de faillite. En voici des exemples :

1° Les jugements qui *déclarent* la faillite, ou ceux qui en *reportent* l'ouverture, touchent à l'état des personnes, à l'ordre public, et méritent, par leur importance, des règles et des délais spéciaux. L'art. 580 du Code de comm., en disant comment, par qui, et quand ils peuvent être attaqués, exclut nécessairement les autres moyens de recours. « Le jugement déclaratif de la faillite, et celui qui en fixera, à une date antérieure, l'époque de la cessation des payements, *seront susceptibles d'opposition*, de la part du failli, *dans la huitaine*, et de la part de *tout autre intéressé, pendant un mois*. Ces délais courront à partir des jours où les formalités de l'affiche et l'insertion énoncée dans l'art. 482 auront été accomplies. » — Il est évident que cette disposition rejette, dans cette espèce, la tierce opposition, puisqu'elle détermine comment et dans quel délai les parties non appelées au jugement déclaratif de la faillite, et y ayant intérêt, pourront faire valoir leurs droits.

2° Le concordat accordé au failli est un contrat qui se forme judiciairement entre ses créanciers et lui. Lorsqu'il a été voté, les parties intéressées à le faire annuler, doivent se pourvoir dans la huitaine, et par voie de simple opposition, devant le tribunal de commerce. Ce délai passé, le tribunal prononce l'homologation qui rend le concordat obligatoire pour tous les créanciers absents ou dissidents. — Pour attaquer le jugement d'homologation, la tierce opposition n'est pas ouverte il ne reste que l'appel dans les délais de l'art. 582. — En effet, les intéressés qui ne se sont pas pourvus par opposition au concordat, antérieurement au jugement d'homologation, conformément à l'art. 512 du Code de comm., sont de droit présumés avoir acquiescé au concordat, et avoir été parties dans le jugement qui l'homologue. — La nécessité de hâter la marche et la clôture des faillites le veut ainsi.

3° L'art. 583 ne considère pas comme de véritables décisions judiciaires les mesures ordonnées par le tribunal de commerce dans le but de régulariser l'administration des faillites; ce sont bien des jugements qui sont rendus en ces cas, mais ces jugements ont un cachet particulier. En conséquence, cet article défend contre eux toute voie de recours. En voici les termes : « Ne seront susceptibles ni d'opposition, ni d'appel, ni de recours en cassation :

» 1° Les jugements relatifs à la nomination ou au remplacement du juge-commissaire, à la nomination ou à la révocation des syndics ;

» 2° Les jugements qui statuent sur les demandes de sauf-conduit et sur celles de secours pour le failli et sa famille ;

» 3° Les jugements qui autorisent à vendre les effets ou marchandises appartenant à la faillite ;

» 4° Les jugements qui prononcent sursis au concordat ou admission provisionnelle de créanciers contestés ;

» 5° Les jugements par lesquels le tribunal de commerce statue sur les recours formés contre les ordonnances rendues par le juge-commissaire dans les limites de ses attributions. »

4. Une partie peut figurer dans une instance, soit directement et de sa personne même, soit indirectement et par l'entremise d'un représentant. Or, comme la tierce opposition ne peut être formée que par ceux qui n'ont pas été parties dans un jugement, on décide qu'elle n'est pas recevable de la part de ceux qui ont été représentés lors dudit jugement. — Cela se présente en matière de faillite.

Les syndics provisoires exercent les actions du failli, et administrent les affaires de la faillite dans l'intérêt de la masse des créanciers. Les syndics définitifs, nommés après formation de l'union, représentent aussi la masse des créanciers et sont chargés de la liquidation. (Art. 532.) — Il suit de là que les jugements rendus contre ces syndics sont tenus pour communs à

chacun des créanciers qui, par conséquent, n'ont pas le droit d'y former tierce opposition.

Cependant il est une nuance. Les syndics d'une faillite ne représentent l'universalité des créanciers du failli que lorsque tous ils ont le même intérêt; s'il existe des créanciers ayant des intérêts opposés à ceux de la masse, les jugements rendus avec les syndics, pour affaires dans lesquelles les droits respectifs sont différents, ne sont pas censés rendus avec ces créanciers, qui peuvent, dès lors, les attaquer par voie de tierce opposition [1].

CHAPITRE V.

De l'exécution provisoire nonobstant appel.

SOMMAIRE.

1. Disposition de l'art. 439 du Code de proc. — Sous la loi de 1790, les jugements des tribunaux de commerce étaient exécutoires de droit par provision, quoique cette exécution provisoire n'eût pas été ordonnée. — De même sous les ordonnances de 1563 et 1673. — Citations de l'*Instruction générale sur la juridiction consulaire*, de Nicodème, de Savary.
   Le Code de procédure a laissé subsister cette règle. — Arrêt de la cour de cassation. — Jurisprudence, opinion des auteurs.
2. Arrêt de la cour de Rennes, qui décide qu'un jugement ordonnant *l'exécution provisoire nonobstant appel* doit être entendu en ce sens qu'il dispense de la caution.
3. Les tribunaux civils jugeant commercialement ont les mêmes facultés, quant à leurs jugements, que les juridictions consulaires spéciales.
4. L'exécution provisoire peut même être ordonnée pour les dépens. — Arrêt de la cour de Rouen.
5. Une plainte en usure ou en abus de confiance ne suspendrait pas l'exécution d'un jugement qui a ordonné cette exécution provisoire. — Arrêt de la cour de Paris.
6. Que doit-on entendre par ces mots : *titre non attaqué* de l'art. 439 ?
7. Quand la solvabilité de la partie est notoire, le tribunal peut la dispenser d'en justifier ou de fournir caution. — Arrêt de la cour de Pau, dans le sens contraire. — Citation de l'exposé des motifs du tribun Perrin. — Opinion des auteurs.
8. Art. 136 du Code de proc. — Jurisprudence, opinion des auteurs.
9. Condition que doit réunir la caution offerte pour l'exécution provisoire. — Art. 2018, 2019 et 2040 du Code civil.
10. Art. 440 et 441 du Code de proc.
11. Jugements déclaratifs des faillites.

1. L'art. 439 du Code de proc. s'exprime ainsi : « Les tribunaux de commerce pourront ordonner l'exécution provisoire de leurs jugements, nonobstant appel et sans caution, lorsqu'il y aura titre non attaqué, ou condamnation précédente, dont il n'y aura pas d'appel : dans les autres cas, l'exécution provisoire n'aura lieu qu'à la charge de donner caution, ou de justifier de solvabilité suffisante [2]. »

Sous l'empire de l'ancienne législation, et notamment sous la loi du 24 août 1790, il était certain que l'exécution provisoire était de droit pour les jugements commerciaux, alors même qu'elle n'avait pas été ordonnée. En effet, l'article 4, titre XII de cette loi, portait : « Tous les jugements des tribunaux de commerce seront exécutoires par provision nonobstant appel, en donnant caution, à quelque somme ou valeur que les condamnations puissent monter. »

Au surplus, et en remontant plus haut, les anciens auteurs admettaient que, sous les ordonnances de 1563 et de 1673, les sentences des juges-consuls étaient de droit exécutoires, nonobstant appel, à quelque somme qu'elles pussent s'élever. — Ainsi jugé par arrêt du parlement, servant de règlement général. (*Instruction générale sur la juridiction consulaire*, page 8.) — Nicodème constatait aussi cet usage, quand il disait : « Non-seulement les juges-consuls jugent souverainement jusqu'à la somme de 500 livres, mais encore les porteurs de leurs sentences, au-dessus de cette somme, ont le pri-

[1] Orléans, 6 fév. 1835 (S.-V., 37, 2, 75); — cass., 13 juin 1837 (S.-V., 38, 1, 45).

[2] L'exécution provisoire sans caution sera ordonnée, même d'office, s'il y a titre authentique, promesse reconnue ou condamnation précédente par jugement dont il n'y ait pas d'appel; dans tous les autres cas, l'exécution provisoire pourra être ordonnée avec ou sans caution. (Loi belge du 25 mars 1841, art. 20.)

vilége de les faire exécuter nonobstant appel ou opposition. » (*Exercice des commerçants*, Ire part., page 16.)

Enfin, on peut également consulter sur ce point Savary, qui déclare que les sentences consulaires sont exécutoires par provision à l'infini, en donnant caution. (*Dict. du commerce*, vo *Consuls*, tome II, page 600.)

Le Code de procédure a-t-il modifié ce principe? l'appel est-il suspensif de l'exécution, lorsqu'elle n'a pas été ordonnée par provision?

Pour qu'une règle dès longtemps suivie cesse de recevoir ses effets, il faut qu'une loi formelle la remplace ou la modifie. Or l'article 439, sainement interprété, me paraît, au lieu de contenir une dérogation, être la consécration du principe admis par la loi de 1790. Dans cet article, je trouve deux dispositions, parfaitement distinctes et indépendantes l'une de l'autre. — En premier lieu, les tribunaux de commerce *peuvent ordonner* que l'exécution provisoire *aura lieu sans caution*, quand il y a titre non attaqué ou condamnation précédente. — En second lieu, quand il n'existe ni titre non attaqué, ni condamnation précédente, l'exécution provisoire *aura lieu de droit*, mais seulement *à la charge de caution*. — La nécessité d'une disposition expresse dans le jugement ne se manifeste que lorsqu'il s'agit de la dispense de fournir caution, mais, hors ce cas, et pourvu que caution soit fournie, cette nécessité disparaît, et le principe reste debout.

La *cour régulatrice*, par son arrêt du 2 avril 1817, a consacré cette interprétation. Voici le texte de cette décision, qui résume avec beaucoup de force, les raisons à l'appui de ce système :

« La cour, vu l'art. 4, titre XII de la loi du 24 août 1790, ainsi conçu.....

» Attendu qu'aux termes de l'ancienne législation du royaume, confirmée en ce point par les dispositions de l'art 4, du titre XII de la loi du 24 août 1790, les jugements rendus par les tribunaux de commerce, ou les sentences rendues par les arbitres forcés, remplaçant ces tribunaux entre associés négociants, selon le vœu de la loi, étaient exécutoires de droit et par provision, en donnant caution, nonobstant appel, et sans qu'il fût besoin que cette exécution eût été ordonnée par les juges-consuls ou les arbitres ;

» Attendu que l'art. 439 du Code de proc., le seul de ce Code qui contienne des dispositions relatives à l'exécution provisoire des jugements des tribunaux de commerce, en décidant que ces tribunaux pourront à l'avenir ordonner, en certains cas, qu'il sera procédé à l'exécution provisoire de leurs jugements nonobstant appel, sans qu'il soit besoin de fournir caution, déclare en outre que, dans les autres cas, l'exécution provisoire aura lieu à la charge de donner caution, ou de justifier de solvabilité suffisante ;

» Attendu que, de la concordance de cet article avec l'art. 135 du même Code, il résulte, non qu'il autorise les tribunaux de commerce à ordonner l'exécution de leurs jugements, nonobstant appel, ce qui aurait été inutile, puisqu'ils y étaient suffisamment autorisés par les lois existantes et les articles précédents, mais qu'il a pour objet unique de donner à ces tribunaux le droit accordé par l'art. 135 aux tribunaux civils d'ordonner l'exécution provisoire de leurs jugements, sans qu'il soit besoin de donner caution ;

» Attendu que la rédaction de l'art. 439 indique clairement que l'intervention du tribunal de commerce n'est nécessaire que lorsqu'il y a lieu à dispenser de la caution, et que, dans les autres cas, l'exécution provisoire des jugements doit avoir lieu à la charge de donner caution, ou de justifier de solvabilité suffisante ;

» D'où il suit que la disposition de cet article, loin d'avoir dérogé au principe de l'exécution provisoire et de plein droit des jugements rendus en matière commerciale, l'a au contraire consacré de nouveau, et que dès lors la cour royale de Pau en a fait une juste application à la cause dont il s'agit,

» Rejette, etc. [1]. »

La jurisprudence, qui hésitait sur cette question, semble, depuis cet arrêt, se fixer en ce sens [2].

2. Par cela seul que les jugements des tribunaux de commerce sont exécutoires de plein droit et par provision, l'intervention d'une disposition du jugement n'est nécessaire que pour la dispense de fournir caution. — En conséquence, si un jugement portait : *Ordonne l'exécution nonobstant appel*, il faudrait comprendre que les juges ont entendu dispenser de la caution, quoiqu'ils ne se soient pas formellement expliqués à cet égard. On ne peut contraindre la partie qui gagne son procès à une condition que les juges ne lui ont pas imposée [3].

3. Les tribunaux civils, jugeant commercia-

---

[1] S.-V., 17, 1, 290.

[2] Rouen, 8 nov. 1807 (S.-V., 7, 2, 1260); — Nîmes, 31 août 1809 (S.-V., 10, 2, 234); — Rennes, 31 août 1809; — Cass., 2 avril 1817 (S.-V., loc. cit.); — Aix, 5 mai 1826 (S.-V., 27, 2, 248); — Lyon, 27 nov. 1832 (S.-V., 33, 2, 93). — Paris, 27 août 1836. — Carré, quest. 1547; — Boitard, 2, 143; — Thomine, no 482; — Pardessus, no 1383; — Favard, vo *Trib. de comm.*, no 255; — E. Vincens, tome Ier, liv. II, ch. III, no 17, page 102; — Talandier, *de l'Appel*, no 300; — Favard, tome V, page 717, no 5; — Despréaux, no 164, en note; — E. Cadrès, tit. VI, pages 84 et 85.

Cependant, en sens contraire, Liége, 29 juin 1807 (S.-V., 7, 2, 326); — Brux., 9 déc. 1807 (S.-V., 14, 2, 134). — Metz, 3 fév. 1819. — Bordeaux, 28 août 1827 (S.-V., 28, 2, 76). — *Le Praticien français*, tome II, page 484. — Locré, tome IX, p. 523 et 524; — Poncet, *des Jugements*, no 269; — Pigeau, tome Ier, page 730.

[3] Rennes, 20 janv. 1806.

lement, dans les arrondissements où il n'existe pas de tribunaux de commerce, sont comme ces derniers tribunaux, et dans les mêmes cas, autorisés à ordonner l'exécution provisoire [1].

4. Les tribunaux de commerce peuvent ordonner l'exécution provisoire de leurs jugements, même pour la condamnation aux dépens. La règle qu'ils doivent suivre est contenue dans l'art. 439, et l'art. 137, qui porte une disposition contraire, ne leur est pas applicable [2].

5. L'exécution provisoire ordonnée par le tribunal de commerce, dans son jugement portant condamnation au payement des billets, ne peut être arrêtée par cette circonstance que le débiteur aurait déposé une plainte en usure ou abus de confiance contre le créancier, au sujet de ces mêmes billets [3].

6. Quand le titre à l'occasion duquel on réclame un jugement est attaqué, et quand il n'y a pas condamnation précédente, ou quand cette condamnation est l'objet d'un appel, le tribunal de commerce ne peut dispenser le demandeur de fournir caution, ou de justifier de solvabilité suffisante. Ces mots, *titre non attaqué*, s'entendent du cas où l'on se borne à contester l'étendue des effets que le titre doit produire, sans méconnaître son existence : si, par exemple, on soutient qu'il est entaché du vice d'usure, qu'il doit être réduit, ou qu'il soulève une exception du fond, laquelle, n'altérant en rien la substance de l'acte, n'interdit pas au tribunal d'ordonner l'exécution nonobstant appel et sans caution. — Au contraire, il y a titre attaqué toutes les fois que l'on critique soit la forme, soit la substance du titre, et que l'on demande qu'il soit mis au néant.

7. *Quand la solvabilité de la partie qui obtient gain de cause est notoire, le tribunal peut-il la dispenser d'en justifier ou de fournir caution?*

La cour de Pau, par arrêt du 4 juillet 1807, a décidé la négative. Cependant, à Paris, on suit, et avec raison, le système contraire. — D'abord, l'art. 439 ne dit pas de quelle manière la *justification* de la solvabilité suffisante sera faite. Or cette justification est faite pour le tribunal, quand il en a une connaissance personnelle ; et, sur ce point, une entière souveraineté est laissée à la sagesse des juges consulaires. — Ensuite, non-seulement le texte de la loi ne leur impose aucune condition à cet égard, mais la discussion au corps législatif explique sa pensée. Perrin disait, dans son exposé des motifs : « L'art. 439 » laisse le tribunal *maître* d'ordonner qu'elle » (la partie) justifiera par titre de sa solvabilité.

» C'est là une conséquence de cette vérité, » que le négociant ne peut presque jamais offrir » de meilleure preuve de sa solvabilité, que la » renommée dont il jouit parmi ceux avec les- » quels il exerce sa profession. En exiger da- » vantage, ce serait porter une injuste atteinte » à ce précieux patrimoine qui est le prix de » sa fidélité et de sa bonne foi [4]. »

8. Si les juges ont omis de prononcer l'exécution provisoire, ils ne pourront l'ordonner par un second jugement, sauf aux parties à la demander sur l'appel. (Art. 136 du Code de proc.) Cet article est applicable aux jugements des tribunaux de commerce comme à ceux des tribunaux civils [5].

9. Toutes les fois qu'une personne est obligée, par la loi ou par une condamnation, à fournir une caution, la caution offerte doit remplir les conditions prescrites par les art. 2018 et 2019.

Lorsqu'il s'agit d'un cautionnement judiciaire, la caution doit, en outre, être susceptible de contrainte par corps. (Art. 2040 du Code civ.)

Le débiteur, obligé à fournir une caution, doit en présenter une qui ait la capacité de contracter, qui ait un bien suffisant pour répondre de l'objet de l'obligation, et dont le domicile soit dans le ressort de la cour royale où elle doit être donnée. (Art. 2018.)

La solvabilité d'une caution ne s'estime qu'eu égard à ses propriétés foncières, *excepté en matière de commerce*. (Art. 2019.)

10. La caution sera présentée par acte signifié au domicile de l'appelant, s'il demeure dans le lieu où siége le tribunal, sinon au domicile par lui élu en exécution de l'art. 422, avec sommation, à jour et heure fixes, de se présenter au greffe, pour prendre communication, sans déplacement, des titres de la caution, s'il est ordonné qu'elle en fournira, et à l'audience pour voir prononcer sur l'admission, en cas de contestation. (Art. 440 du Code de proc.) Ces termes de l'art. 440 indiquent clairement qu'en cas de contestation la demande en réception doit être portée devant le tribunal de commerce, et non devant la cour royale, à laquelle est soumis l'appel du fond [6].

Si l'appelant ne comparaît pas, ou ne conteste point la caution, elle fera sa soumission au greffe; s'il conteste, il sera statué au jour indiqué par la sommation; dans tous les cas, le

[1] Lepage, *Questions*, page 289.
[2] Rouen, 11 déc 1881 (S.-V., 27, 2, 142).
[3] Paris, 12 nov. 1825 (S.-V., 26, 2, 282).
[4] Locré, tome IX, page 540; — Thomine, nº 483; — *Ann. du not.*, tome II, page 526; — Carré, quest. 1549; — Pardessus, nº 1383.
[5] Rennes, 21 déc. 1809; — Besançon, 18 janv. 1825; — Limoges, 14 juin 1828 (S.-V., 28, 2, 307); — Montpellier, 25 août 1828 (S.-V., 28, 2, 307); — Toulouse, 4 août 1828 (S.-V., 34, 2, 577, en note); — Bourges, 31 août 1829 (S.-V., 30, 2, 181); — Bordeaux, 11 juill. 1832 (S.-V., 33, 2, 542); — Nîmes, 28 janv. 1833 (S.-V., 33, 2, 285); — Bordeaux, 18 août 1833 (S.-V., 34, 2, 48); — Poitiers, 7 avril 1837 (S.-V., 37, 2, 336); — Paris, 27 sept. 1838 (S.-V., 39, 2, 477). — Chauveau, sur Carré, *Lois de la proc.*, quest. 1656. — E. Cadrès, tit. VI, page 84; — Berriat, page 48; — Delaporte, tome II, page 18.
En sens contraire : Bx., 25 juin 1811; — Limoges, 18 mars 1816, — Grenoble, 9 fév. 1818. — Pigeau, *Comment.*, tome 1er, page 324, et tome II, page 36; — Dalloz, 2, 141, à la note; — Favard, tome 1er, page 180, nº 3. — Thomine, nº 156; — Carré, *Lois de la proc.*, quest. 1656.
[6] Bordeaux, 20 janv. 1837.

jugement sera exécutoire nonobstant opposition ou appel. (Art. 441.)

11. Remarquons que, suivant l'art. 440 du Code de comm., les jugements déclaratifs de faillites sont de droit exécutoires provisoirement sans caution.

CHAPITRE VI.

De la règle que les tribunaux de commerce ne connaissent pas de l'exécution de leurs jugements.

SOMMAIRE.

1. Disposition de l'art. 442 du Code de proc. — Utilité de cet article. — Citation de Loyseau, d'Henrion de Pansey et de Casaregis.
2. Proposition faite dans le projet primitif du Code de commerce, d'attribuer aux tribunaux de commerce la connaissance de tous les incidents relatifs à l'exécution de leurs jugements. — Observations des tribunaux. — Rejet de la proposition.
3. Étendue de l'art. 442.
4. Ce n'est pas connaître de l'exécution que statuer sur les oppositions aux jugements par défaut.
5. Questions diverses résolues par la jurisprudence et par l'opinion des auteurs dans le sens de la compétence des tribunaux de commerce.
6. Questions diverses résolues en sens contraire.
7. Étendue des pouvoirs des tribunaux civils auxquels est dévolue la connaissance des incidents relatifs à l'exécution des jugements des tribunaux de commerce. — Espèces diverses.

« Les tribunaux de commerce ne connaîtront point de l'exécution de leurs jugements. »

(Art. 442, C. de proc.)

1. Si l'on veut que les tribunaux de commerce accomplissent dignement leur mission, et répondent aux justes espérances fondées sur leur institution, il faut éloigner d'eux les affaires du droit civil, et consacrer tout leur temps aux litiges qu'engendrent les transactions commerciales.

D'ailleurs, qu'on ne l'oublie pas, les tribunaux de commerce constituent une juridiction exceptionnelle, et les principes, d'accord avec les intérêts du commerce, tracent à leur action une sphère limitée, hors de laquelle ils n'ont plus ni territoire ni pouvoir.

Ce sont là des vérités depuis longtemps comprises. Loyseau a dit à ce sujet : « En bonne » école, les oppositions formées aux exécutions » de biens, faites en vertu des sentences des » juges extraordinaires, doivent être traitées en » la justice ordinaire, parce que les juges, qui » ont un pouvoir limité, ayant donné leurs sen» tences définitives, ont accompli leur pouvoir, » et ce qui survient après est de l'ordinaire, sauf » seulement s'il était question de l'interpréta» tion de leur sentence, parce qu'alors c'est la » même notion; et que c'est toujours à celui-là » à s'interpréter qui a parlé obscurément. » (*Des offices*, liv. Ier, chap. 6, nos 51 à 53.)

Henrion de Pansey, en reproduisant cette opinion, l'appuyait de son imposante autorité. (*Autor. judic*, tome Ier, chap. 10, page 365.)

Enfin Casaregis avait dit aussi : « *Judex delegatus revidere non potest sententias in judicatum transactas.* » (*Discussion*, page 103, n° 31.)

2. Cependant les rédacteurs du Code de commerce méconnurent ces principes : dans l'article 447 de leur projet, ils proposèrent la disposition suivante : *Les tribunaux de commerce connaissent de tous les incidents relatifs à l'exécution de leurs jugements.*

Cette proposition souleva de nombreuses et vives réclamations.

La cour d'appel d'Orléans dit : « Les incidents qui s'élèvent sur l'exécution d'un jugement, qui n'est pas lui-même attaqué par les voies légales d'appel ou d'opposition, forme de nouvelles contestations, entièrement étrangères à celles réglées définitivement par ce jugement : il n'y a donc pas de motif d'attribuer la connaissance de ces nouvelles contestations aux juges qui ont réglé les premières, si d'ailleurs ils ne sont pas les juges naturels des parties. Ces incidents sont, le plus souvent, la nullité prétendue des poursuites et exécutions faites en vertu des jugements, ou ce sont des réclamations et oppositions formées par des tiers, qui prétendent avoir des droits, soit de propriété, soit de privilège ou préférence, soit d'hypothèque sur les objets mobiliers ou immobiliers de ces mêmes

d'un failli autorisent le syndic à faire écrouer et recommander le failli, la demande du failli en nullité de l'écrou peut être portée devant le tribunal de commerce, si le jugement d'homologation était par défaut. Ce n'est point soumettre à ce tribunal une contestation sur l'exécution de son jugement d'homologation, c'est lui demander de le rétracter et y former opposition. — Si ce jugement était contradictoire ou définitif, il devrait être attaqué en cour royale, par voie d'appel [1].

4° Lorsque sur une demande en résiliation d'un marché, pour défaut de livraison de marchandises, un tribunal de commerce a, conformément aux offres du défendeur, condamné le demandeur à recevoir livraison dans un délai déterminé, sans aucunement statuer sur la résiliation du marché, s'il arrive que le défendeur ne fasse pas la livraison par lui offerte et ordonnée par le tribunal, le demandeur peut s'adresser de nouveau au tribunal de commerce pour faire statuer sur son action en résiliation. — Ce n'est pas là appeler le tribunal à connaître de l'exécution de son précédent jugement, contrairement à la défense que la loi lui en fait [2].

5° Pour recevoir une caution ou un serment [3].

6° Pour apprécier le mérite des actes d'administration faits par les syndics provisoires d'une faillite [4].

7° Pour statuer sur la demande d'un créancier opposant au jugement déclaratif de la faillite du débiteur, lorsqu'elle tend à obtenir un sursis à l'exécution [5].

8° Quand les dispositions d'un jugement ne sont pas suffisamment claires, il est d'usage de les faire interpréter par les juges qui les ont prononcées. Ce n'est pas porter atteinte à la chose jugée [6]. — Cette interprétation est dans les attributions des juges de commerce, comme dans celles des juges civils; la défense qui est faite aux tribunaux de commerce de connaître de l'exécution de leurs jugements ne touche en rien à la faculté de pure interprétation [7].

Comme cette solution intéresse un point de doctrine, il est utile de rapporter le texte d'un arrêt remarquable de la cour de Caen, du 17 mai 1826 (S.-V., 27, 2, 68) :

« Considérant que si les art. 442 et 553 du Code de proc. ont refusé aux tribunaux de commerce la connaissance des contestations qui s'élèvent sur l'exécution de leurs jugements, c'est que, le plus ordinairement, elles exigent que l'on ait recours à des règles compliquées, dont il n'est possible de faire une saine interprétation qu'à l'aide d'études spéciales, étrangères aux juges de commerce, et auxquelles doivent s'être livrés les magistrats composant les tribunaux de première instance, chargés par ce motif de statuer sur les questions d'exécution ; mais, que le pouvoir de présider à l'exécution des jugements commerciaux n'est pas la même chose que celui de les interpréter, et qu'il n'y a rien à induire de l'attribution de l'un de ces pouvoirs aux tribunaux ordinaires par rapport à l'exercice de l'autre ;

» Qu'en l'absence de dispositions formelles de loi sur le droit d'interprétation des jugements, l'on ne peut raisonnablement douter qu'il ne doive appartenir aux tribunaux dont émanent les décisions qui offrent des points à éclaircir ;

» Qu'en effet, 1° l'interprétation demandant que le juge de qui on la réclame se reporte à la position du tribunal dont il s'agit d'élucider le langage, pour découvrir ce qu'il a dit en se pénétrant de ce qu'il a dû dire, on ne peut méconnaître qu'une pareille recherche ne convienne mieux qu'à tout autre tribunal qui, si personne n'eût encore prononcé, aurait été compétent du litige à raison de la matière ; 2° parmi les tribunaux compétents à raison de la matière, nul n'a plus le moyen de lever les doute que le tribunal même, dont les expressions ont besoin de commentaires, puisque c'est lui qui réunit le plus de connaissances personnelles relatives au fait en discussion, et qui, dans tous les cas, se trouve le plus à portée, par ses traditions, par l'analogie de ses vues et de ses habitudes, de fournir une explication devenue l'appendice nécessaire du jugement précédemment rendu ;

» Que ces principes et la distinction qui leur sert de base ont été admis par la jurisprudence, sous la nouvelle législation, comme ils l'avaient été sous l'ancienne, et qu'il en résulte que le tribunal dont est appel a été compétent de la difficulté survenue entre les parties, en supposant qu'elle ait eu réellement pour objet l'interprétation d'un jugement du même tribunal,

» Déclare que le tribunal dont est appel était compétent de connaître de la contestation [8]. »

6. Maintenant voici la contre-partie des espèces que nous venons de rappeler.

Les tribunaux de commerce sont incompétents :

1° Pour connaître de la validité des offres réelles et consignations faites en vertu de leurs

[1] Cass., 9 nov. 1824 (S.-V., 25, 1, 251).
[2] Bordeaux, 27 mai 1830 (S.-V., 30, 2, 376).
[3] Lyon, 27 nov. 1832 (S.-V., 33, 2, 93).
[4] Florence, 13 mars 1811 (S.-V., 14, 2, 303).
[5] Brux., 14 avril 1820. *Pasicrisie belge.*
[6] Du Parc-Poullain, tome X de ses *Principes du droit*; —Pigeau, *Procédure du Châtelet*, tome II, page 548.

[7] Montpellier, 10 floréal an 13 (Dalloz, 18, 292); — Rennes, 29 janv. 1814 (Dalloz, 18, 271); — Paris, 4 août 1825. — Amiens, 24 août 1825. — cass., 10 avril 1837.
[8] Despréaux, n° 104 ; — Carré, *Lois de la comp.*, art. 15; — Boitard(?), quest. 209. — 8. Cadrès, liv. III, page 319; — Teulet, note 4 sous l'art. 642 du Code de comm.
En sens contraire : Orillard, ch. X, n° 79.

jugements. Cela résulte des anciens comme des nouveaux principes [1];

2° De même, quand le débiteur, prétendant avoir offert et déposé une somme trop forte, forme une demande en restitution, cette action doit être portée au tribunal civil, car elle a pour origine l'exécution du jugement en vertu duquel les offres ont été réalisées [2];

3° De même, lorsqu'une contestation s'élève sur l'exécution d'un jugement du tribunal de commerce, et dérive, non de l'obscurité de ses termes, mais du fait même par lequel on prétend l'avoir exécuté [3];

4° Lorsqu'un commandement, fait en vertu d'un jugement par défaut d'un tribunal de commerce est argué de nullité, sur le motif que le jugement est tombé en péremption, la demande en nullité de l'acte d'exécution doit être portée devant le tribunal civil [4];

5° Lorsque, dans une faillite, le créancier de la masse, déclaré tel par jugement du tribunal de commerce, a formé saisie-arrêt entre les mains du syndic, le tribunal de commerce ne peut connaître de la demande en validité : ce serait connaître de l'exécution de son jugement [5];

6° Un tribunal d'exception ne peut juger que selon la mesure textuelle de ses attributions : en conséquence, un tribunal de commerce ne peut ni procéder lui-même ni faire procéder par un notaire à la vente des biens des parties condamnées commercialement [6];

7° Pour ordonner la délivrance d'une seconde grosse d'un de leurs jugements [7];

8° Pour connaître d'une demande d'intérêts à raison d'une condamnation prononcée au principal par des arbitres [8];

9° Pour connaître de l'opposition à des poursuites exercées en vertu de condamnations prononcées par jugement par défaut d'un tribunal de commerce, surtout si ce jugement a acquis l'autorité de la chose jugée [9];

10° Pour décider si l'acquiescement d'un débiteur à un jugement par défaut prononçant contre lui la contrainte par corps est valable quant à cette contrainte [10];

6. Quoique les tribunaux civils aient pleine et entière juridiction, cependant, dans l'ordre hiérarchique, ils exercent des fonctions de même degré que celles des tribunaux de commerce. Si les questions qui dérivent de l'exécution des jugements consulaires leur sont soumises, c'est qu'elles constituent de nouveaux litiges, dont le point de départ et la règle sont, il est vrai, puisés dans ces jugements, mais qui ont un caractère étranger aux affaires de commerce. — Il résulte de là, que les tribunaux civils doivent accepter les décisions dont l'exécution leur est apportée, comme souveraines quant à eux; qu'ils n'ont même au cas de mal jugé aucun droit de réformation ; qu'ils doivent tenir la main à leur accomplissement, et qu'ils commettraient un véritable excès de pouvoir, si, méconnaissant les privilèges naturels des diverses juridictions, ils leur faisaient subir quelque altération.

Aussi c'est avec raison qu'il a été décidé :

En premier lieu, que les tribunaux civils auxquels l'exécution des jugements des tribunaux de commerce est soumise ne pouvaient ordonner qu'il serait sursis à cette exécution [11].

En deuxième lieu, que dans la même situation, les tribunaux civils ne peuvent ajouter la contrainte par corps, aux jugements des tribunaux de commerce, ou la leur retrancher, sous prétexte qu'elle a été ou omise, ou mal à propos prononcée [12].

En troisième lieu, qu'ils ne pourraient réformer aucune disposition du jugement commercial, par exemple la nomination d'un huissier commis, sous prétexte qu'elle a été illégalement faite [13].

---

[1] Paris, 21 août 1810 (S.-V., 14, 2, 239).
[2] Toulouse, 15 avril 1828 (S.-V., 28, 2, 241).
[3] Florence, 29 janv. 1811 (S.-V., 14, 2, 363).
[4] Dijon, 8 avril 1819 ; — Aix, 12 mars 1825; — Nîmes, 24 mars 1830 (S.-V., 30, 2, 378). — Voir 2e part., liv. III, ch. III, 2e section, § 1er, n° 37.
[5] Cass., 27 juin 1821 (S.-V., 22, 1, 8).
[6] Cass., 24 nov. 1825 (S.-V., 26, 1, 91). — Voy. la question traitée avec détail au sujet de la compétence, 2e part., liv. III, ch. III, 2e section, § 1er, n° 22.
[7] Colmar, 10 nov. 1833 (S.-V., 34, 2, 664).
[8] Rennes, 13 mars 1816.
[9] Riom, 27 fév. 1828.
[10] Cass., 17 juill. 1833 (S.-V., 33, 1. 561).
[11] Colmar, 12 frim. an 14 (S.-V., 6, 2, 523);—Colmar, 18 août 1816 (S.-V., 18, 2, 266).
[12] Trèves, 24 mars 1809.
[13] Brux., 7 oct. 1815, *Pasicrisie belge*.

CHAPITRE VII.

Des moyens de contrainte attachés à l'exécution des jugements des tribunaux de commerce.

SOMMAIRE.

1. Moyens de contrainte attachés à l'exécution des jugements des tribunaux de commerce.
2. Pour traiter avec soin de la contrainte par corps, il faudrait un ouvrage entier. On ne doit parler ici que des incidents qui peuvent surgir à cette occasion devant les tribunaux de commerce.
3 et 4. La contrainte doit être prononcée pour toutes les condamnations commerciales. — Doutes, sous l'ancienne législation, dissipés par la loi du 17 avril 1832.
5. La contrainte ne peut être prononcée d'*office* par le tribunal, lorsque la partie ne la réclame pas. — Jurisprudence, opinion des auteurs.
6. La contrainte n'étant qu'un mode d'exécution, qu'un accessoire, ne peut à elle seule faire l'objet d'une demande principale. — Jurisprudence, opinion des auteurs. — Cependant le jugement qui statue sur le fonds peut remettre la cause sur le chef de la contrainte. — Arrêt de la cour de Turin, opinion de Fœlix.
7. La contrainte n'a pas lieu pour les dépens. — Jurisprudence, opinion des auteurs.
8. Les dettes de la femme marchande publique, entraînent-elles la contrainte par corps contre le mari, lorsque ce dernier en est responsable? — Jurisprudence, opinion des auteurs.
9. En général, la contrainte peut ne pas être motivée. — Arrêt de la cour de cassation.
10. Nullité de l'acquiescement donné à un jugement sur le chef de la contrainte. — Jurisprudence, opinion des auteurs.
11. Art. 2 de la loi du 17 avril 1832.
12 et 13. Espèce particulière relative à un billet à ordre souscrit par un frère au profit de son frère. — Arrêt de la cour de Bourges, opinion de Coin-Delisle.
14. Art. 44 de la charte de 1830. — Contrainte par corps contre les députés et pairs de France.

1. Il me reste quelques mots à dire sur les moyens de contrainte attachés à l'exécution des jugements des tribunaux de commerce.

Ces jugements comme tous les autres, permettent de prendre sur les biens du débiteur une hypothèque judiciaire, de saisir-arrêter entre les mains des tiers les sommes qui peuvent lui être dues, de saisir-exécuter et de faire vendre, soit les biens mobiliers, soit les biens immobiliers.

De plus, ils entraînent la contrainte par corps.

2. Pour traiter avec utilité ce grave sujet de la contrainte par corps, pour apprécier la valeur intrinsèque de ce moyen d'exécution, pour indiquer toutes les questions qu'il fait naître, il faudrait un ouvrage entier.

Je ne parlerai donc ici que des incidents qui peuvent surgir à son occasion devant les tribunaux de commerce.

3. *Et d'abord, les jugements consulaires emportent-ils nécessairement, de droit, et dans tous les cas, la contrainte par corps?*

Les tribunaux de commerce ont été institués pour statuer sur les opérations commerciales, et, à vrai dire, l'immense majorité de leurs décisions se rapporte à ces opérations. — Cependant, il est des cas où, par exception, des affaires civiles sont attirées devant eux par voie de connexité. Alors, les juges de commerce n'ont d'autres pouvoirs que ceux dont sont armés les juges civils, auxquels ils sont momentanément substitués.

L'art. 637 du Code de comm. a prévu l'une de ces espèces.

Les billets à ordre ne sont tenus pour dettes commerciales que lorsqu'ils sont souscrits pour opérations de commerce, ou par des commerçants présumés obligés pour opérations de cette nature. Les lettres de change sont réputées actes de commerce, entre toutes personnes, mais seulement à la condition de contenir avec fidélité, les caractères essentiels exigés par l'art. 110. Si ces caractères ont été mensongèrement énoncés, l'art. 112 met ces lettres de change au rang de simples promesses. L'art. 636 a tiré de cette situation la première conséquence. C'est que le tribunal de commerce sera tenu de renvoyer au tribunal, quand il en sera requis, lorsque de semblables effets ne porteront que des signatures d'individus non négociants.

L'art. 637 détermine la seconde conséquence. — S'il existe des signatures d'individus négociants et d'individus non négociants, le tribunal de commerce connaîtra de la demande en payement vis-à-vis de tous, mais il ne prononcera pas la contrainte par corps contre ces derniers débiteurs.

Tel est le premier exemple que fournit la loi.

Il en est un autre :

Un individu étranger au commerce, cautionne une dette commerciale consentie par un négociant. — S'il est assigné, *comme seul débiteur en cause*, il doit, dans ma pensée du moins, être traduit devant le tribunal civil; mais s'il est appelé *concurremment avec le débiteur principal*, une sorte de connexité s'établit (du moins on le soutient), et peut justifier la compétence du tribunal de commerce. — Dans ce cas, ce tribunal condamne par corps le débiteur principal, qui est commerçant, engagé pour fait de commerce, et par les voies de droit seulement la caution, contre laquelle ne milite ni l'une ni l'autre de ces deux causes de contrainte. Ceci n'est pas rare et se présente notamment, quand une femme non marchande publique signe ou cautionne des lettres de change souscrites par son mari commerçant [1].

Quand c'est un commerçant qui cautionne une dette commerciale, il doit être condamné par corps, à moins qu'il ne prouve que son cautionnement est étranger à son commerce. — Cela ne souffre aucune difficulté [2].

4. *Les tribunaux de commerce doivent-ils nécessairement prononcer la contrainte par corps* pour toutes les dettes commerciales, *quand ils en sont requis?*

Sous l'empire de la loi de germinal an 6, cette question divisait de bons esprits. — Ainsi Pardessus disait, n° 1506 : « Nous ne partageons pas l'opinion de ceux qui croient que la contrainte par corps doit être prononcée dans tous les cas où il intervient une condamnation commerciale. Peut-être une disposition qui l'ordonnerait serait-elle avantageuse : mais la législation, dans son état actuel, ne nous paraît pas autoriser ce sentiment. »

Merlin, *Quest. de droit*, tome III, page 44, était d'une opinion contraire.

La loi moderne ne permet plus ces doutes; l'art. 1er de la loi française du 17 avril 1832, dispose en effet : « La contrainte par corps *sera prononcée* contre toute personne condamnée pour dette commerciale. »

5. La contrainte est un bénéfice accordé par la loi au créancier, et qui a pour but de lui donner plus de facilités dans le recouvrement des sommes qui lui sont dues; mais si le créancier veut renoncer à ce bénéfice; si, certain de son payement, il croit inutile de réclamer ce mode rigoureux d'exécution; si, par avance, et comme condition de l'engagement, il a consenti à s'en dessaisir, les juges ne peuvent être plus sévères que lui et prononcer d'office la contrainte [3].

6. La contrainte par corps n'est pas en elle-même une condamnation; elle constitue l'accessoire d'une condamnation antérieure. — De là cette conséquence, évidente selon nous, qu'elle ne peut faire l'objet d'une demande principale, isolée de toute autre demande [4].

Mais ce serait une erreur de croire que la contrainte doit nécessairement être prononcée dans le jugement même qui porte la condamnation.

Dans les instances, il existe souvent des chefs sur lesquels le tribunal n'est point suffisamment édifié; en rendant décision sur les chefs en état de recevoir une solution, aucune loi ne leur interdit le droit de remettre l'affaire, pour statuer postérieurement sur ceux qui nécessitent éclaircissement. — Cela se fait tous les jours au tribunal de commerce de Paris. — Après avoir condamné au payement, quand la demande sur la contrainte par corps n'est pas instruite, il dit : *Cause remise sur le chef de la contrainte*, et nous ne sachions pas que cet usage ait été critiqué en appel.

Nous croyons que c'est dans ce sens qu'il faut comprendre l'arrêt suivant [5] :

7. *La condamnation aux dépens peut-elle être sanctionnée par la contrainte par corps, en matière commerciale?*

Non, la contrainte n'est admise que pour le principal des dettes [6].

8. Le mari, soumis par l'art. 5 du Code de comm., au payement des dettes contractées par sa femme commune en biens, et exerçant le commerce avec son autorisation, n'est pas contraignable par corps pour raison de ces dettes [7].

9. En général, il n'est pas nécessaire que la

[1] Cass., 24 juill. 1824 (S.-V., 25, 1, 73); — Brux., 13 nov. 1830 (S.-V., 31, 2, 63); — Paris, 15 janv. 1831 (S.-V., 31, 2, 198); — cass., 20 août 1833 (S.-V., 33, 1, 743); — Paris, 12 avril 1834 (S.-V., 34, 2, 290), — cass., 7 juin 1837 (S.-V., 37, 1, 593).

L'individu non commerçant, qui a garanti par aval le payement d'un billet à ordre souscrit par un commerçant, n'est pas contraignable par corps. (Brux., 17 juin 1843; *J. de Br.*, 1844, 341.) *Voy.*, en ce sens, Paris, cass., 7 juin 1837 (S., 37, 393). Gand, 13 mars 1841; *J. de Br.*, 1842, 2, 6... — *Contra*, les autorités citées en note de ce dernier arrêt. — *Voy.* encore Dalloz, tome VI, page 377, n° 7, et Nouguier, *Lettre de change*, n° 473. — *N. B.* La solution n'aurait-elle pas été différente, s'il avait été question d'une lettre de change? Toulouse, 12 déc. 1837 (Sirey), 1839, 2, 156.]

[2] Cass., 23 juill. 1833 (S.-V., 33, 1, 877).

[3] Brux. 30 nov. 1818. — Jousse, sur l'art. 4, tit. IV, de l'ordonnance de 1667, note 1re; — Rodier, sur le même article, question 1re, — Carré, *Lois de la proc.*, tome 1er, quest. 540, page 637; — Boncenne, tome II, page 534; — Boitard, tome 1er p. 505; — Coin-Delisle, page 86, n° 21; — Locré, tome IX, p. 143, sous l'art. 645 du Code de comm.

[4] Trèves, 21 mars 1809 (Dalloz, v° *Contrainte par corps*, 6, 413) — Paris, 28 germ. an 13 (Dalloz, 5, 377). — Pardessus, tome IV, page 253; — Carré, *Lois de la comp.*, tome VII, page 412.

[5] Turin, 22 pluviôse an 13 (Dalloz, *loc. cit.*, 6, 442) — Fœlix, *Comment. sur la loi du 17 avril 1832*, page 77.]

[6] Cass., 14 nov. 1809; — cass., 14 avril 1817; — cass., 4 janv. 1825. — Merlin, *Répert.*, v° *Contrainte par corps*; — Favard, tome III, page 158, n° 9. — Thomine, n° 143; — Boncenne, tome Ier, n° 109. — Boitard, tome Ier p. 505; — Coin-Delisle, page 87, n° 25; — Carré, *Lois de la proc.*, quest. 530.

[7] Nîmes, 17 juin 1809 (S.-V., 10, 2, 558). — Lyon, 26 juin 1822 (S.-V., 23, 2, 188); — Paris, 7 août 1832 (S.-V., 33, 2, 52). Locré, *Conférence du Code civil*, tome II, note sous l'article 220, page 412. — Toullier, tome II, n° 639, et tome XII, n° 245; — Duranton, tome II, n° 482 — Vazeille, *du Mariage*, tome II, n° 435; — Zachariæ, tome III, page 510, note 3.

En sens contraire : Bourjon, *Droit comm. de la Fr.*, 2e vol. page 708; — Brodeau, sur Louet (lettre F, ch. XI); — Denizart, *Collection des arrêts*, v° *Marchande publique*; — Jousse, sous l'art. 1er, tit. VIII de l'ordonnance de 1673,

condamnation à la contrainte par corps soit particulièrement motivée, lorsqu'elle n'est prononcée que comme accessoire de la condamnation principale, et dans les matières commerciales où elle est expressément autorisée par la loi [1].

10. Comme l'art. 2063 du Code civ., défend aux parties de stipuler, et aux juges de prononcer la contrainte par corps, hors des cas prévus par la loi, l'acquiescement à un jugement qui prononce la contrainte est nul et de nul effet en ce qui touche ce mode d'exécution [2].

En conséquence, la partie condamnée par corps, peut, quand elle est dans les délais, appeler du jugement, ou y former opposition s'il est par défaut [3].

Cependant, quelques arrêts, dont la doctrine ne doit pas être suivie, ont décidé que l'acquiescement était valable et interdisait toute voie de recours [4].

11. La loi de 1832 fait quelques exceptions au principe que les dettes commerciales entraînent la contrainte par corps contre toutes personnes.

L'art. 2 dit : « Ne seront point soumis à la contrainte par corps en matière de commerce :

« 1° Les femmes et les filles non légalement réputées marchandes publiques;

» 2° Les mineurs non commerçants, ou qui ne sont point réputés majeurs pour faits de leur commerce;

» 3° Les veuves et héritiers des justiciables des tribunaux de commerce, assignés devant ces tribunaux en reprise d'instance, ou par action nouvelle, en raison de leur qualité. »

L'art. 19, titre IV, ajoute : « La contrainte par corps n'est jamais prononcée contre le débiteur au profit :

» 1° De son mari ni de sa femme;

» 2° De ses ascendants, descendants, frères ou sœurs, ou alliés au même degré.

» Les individus mentionnés dans les deux paragraphes ci-dessus, contre lesquels il serait intervenu des jugements de condamnation par corps, ne pourront être arrêtés en vertu desdits jugements; s'ils sont détenus, leur élargissement aura lieu immédiatement après la promulgation de la présente loi. »

12. Le tiers porteur d'un billet à ordre souscrit originairement par un frère au profit de son frère peut exercer la contrainte par corps contre le souscripteur; ici ne s'applique pas la disposition prohibitive de l'art. 19 de la loi du 17 avril 1832 [5].

Cette solution est conforme aux principes; dans les effets de commerce, le tiers porteur a souvent plus de droits que son cédant; l'*ordre*, qui est de l'essence de ces effets, a ce résultat important de faire considérer le souscripteur comme s'étant obligé *directement*, non-seulement envers le bénéficiaire, mais encore envers tous ceux qui, successivement, deviennent par endossement tiers porteurs du titre.

13. Les frères consanguins ou utérins, sont, comme les frères germains, compris dans la disposition de l'art. 19. — Il en est de même des enfants naturels reconnus, car il ne s'agit pas ici d'établir le calcul de droits d'hérédité, mais d'appliquer une règle fondée sur les liens du sang et sur la morale publique.

14. L'art. 44 de la charte de 1830 qui reproduit les dispositions de l'art. 51 de la charte de 1815, dit : « Aucune contrainte par corps ne peut être exercée contre un membre de la chambre des députés durant la session, et dans les six semaines qui l'auront précédée ou suivie. »

L'art. 29 de notre nouvelle constitution a aussi emprunté les termes de l'art. 34 de l'ancienne charte. On y lit : « Aucun pair ne peut être arrêté, que de l'autorité de la chambre, et jugé que par elle en matière criminelle [6]. »

La chambre des pairs a vu dans ce texte, deux dispositions distinctes.—En premier lieu on ne peut *arrêter* un membre de cette chambre, pour dettes civiles et commerciales, que de l'autorité de la chambre; — en deuxième lieu, il ne peut être *jugé* que par elle en matière criminelle. Cette distinction s'est produite dans l'espèce suivante :

Les sieurs Sol et Begué se sont adressés à la chambre des pairs pour obtenir l'autorisation d'exercer la contrainte par corps contre un de ses membres, qui était leur débiteur.

La chambre a eu à examiner en droit si elle pouvait autoriser l'exercice de la contrainte par corps, à l'occasion de dettes contractées par un

---

note 2, page 224 : — Delvincourt, *Inst. commerc.*, page 6, édit. de la Soc. Typ. : — Despréaux, n° 550.

[1] Cass., 21 juin 1825 (S.-V., 25, 1, 301).

[2] Paris, 29 pluviôse an 10 (S.-V., 2, 2, 314); — Paris, 20 germinal an 12 (S.-V., 7, 2, 873); — Bordeaux, 9 mars 1809 (S. V., 7, 2, 873); — Paris, 12 juill. 1825 (S.-V., 28, 2, 424); — Rouen, 15 nov. 1825 (S.-V., 26, 2, 208); — Bordeaux, 21 déc. 1825 (S.-V., 26, 2, 158);—Rouen, 5 nov. 1827 (S.-V., 28, 2, 160); —Paris, 19 déc. 1832 (S.-V., 33, 2, 472); — Pau, 10 fév. 1836 (S.-V., 36, 2, 365); — Nancy, 5 août 1837 (S.-V., 39, 2, 70); — Paris, 21 oct. 1837 (S.-V., 39, 2, 70); — Caen, 10 janv. 1838 (S.-V., 39, 2, 70); — Paris, 24 avril 1838 (S.-V., 39, 2, 70); — Paris, 25 mai 1839 (S.-V., 39, 2, 502).—Merlin, *Quest.*, v° *Contrainte par corps*, § 11 : — Coin-Delisle, *Comment. du Code civil*, sur l'art. 2063, n° 12.

L'individu qui a acquiescé à un jugement prononçant contre lui la contrainte par corps, dans un cas non prévu par la loi, est néanmoins recevable à en appeler s'il se trouve dans les délais. (Brux., 2 juin 1826, 4 janv. 1827; *J. de Br.*, 1826, 2, 259, et 1827, 1, 140; Dalloz, 5, 462; Pardessus, n° 1509.

[3] Paris, 20 juin 1838 (S.-V., 39, 2, 70).

[4] Paris, 2 juin 1827 (S.-V., 28, 2, 124); —Toulouse, 28 janv. 1831 (S.-V., 31, 2, 326). —Caen, 30 août 1836 (S.-V., 36, 2, 483); —Bourges, 8 mai 1837 (S.-V., 37, 2, 398).

[5] Bourges, 8 mai 1837 (S.-V., 37, 2, 338); — Coin-Delisle, *Comment sur la contr.*, page 113.

Aucune loi en vigueur en Belgique n'exempte de la contrainte par corps le fils à l'égard du père. (Gand, 24 fév. 1843; *J. de Br.*, 1843, page 292.)

[6] *Voy.* la const. belge, art. 45.

pair de France ; et le 25 avril 1822 elle a décidé la négative. Voici le texte de sa résolution :

« La chambre des pairs,...

» Considérant que d'après les art. 31 et 51 de » charte constitutionnelle, et la nature des fonc- » tions de pair, aucune contrainte par corps ne » peut être exercée contre la personne d'un » pair, pour dettes purement civiles [1].

» Passe à l'ordre du jour sur les deux péti- » tions présentées par les sieurs Sol et Be- » gué [2]. »

Les tribunaux ordinaires ont aussi consacré ce système. Voici l'espèce :

11 juin 1787, sentence par défaut rendue par les juges consuls de Metz, qui condamnait par corps le comte Saint-A*** au payement de 15,000 francs, montant d'une lettre de change. — 18 mars 1822, sur opposition, jugement contradictoire, qui maintient la condamnation par corps.

Quand une exécution est tentée, opposition du débiteur, qui, se fondant sur sa qualité de pair de France, soutient que c'est seulement à la chambre dont il relève à autoriser l'exercice de la contrainte par corps.

8 juillet 1825, jugement du tribunal civil, qui ordonne l'exécution par les voies de droit, et qui ajoute quant à la contrainte par corps :

« Mais attendu qu'aux termes de l'art. 34 de la charte constitutionnelle, aucun pair de France ne peut être arrêté qu'avec l'autorisation de la chambre des pairs, et que cette disposition s'applique tant aux matières civiles qu'aux matières commerciales, ordonne qu'avant de faire procéder à l'arrestation de son débiteur, le sieur Brissac sera tenu de se conformer aux dispositions de l'art. 34 de la charte constitutionnelle. »

Appel. — 19 juin 1826, arrêt de la cour de Paris, en ces termes :

« Considérant qu'il appartient à la chambre des pairs de fixer le sens de l'art. 34 de la charte, de distinguer ou de rendre commune l'application de cet article en matière civile, commerciale ou criminelle ; comme aussi de prendre pour les différents cas, à l'égard de ses membres, telles mesures de police intérieure et de considération publique qu'elle jugera convenable ;

» Qu'en conséquence et en attendant, c'est à elle seule qu'il faut s'adresser pour obtenir contre un pair l'exercice de la contrainte par corps, a mis et met l'appellation au néant : ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet [3]. »

A l'occasion de cet arrêt, le premier président Séguier a dit : « Quand un pair de France a eu le malheur de signer une lettre de change, vous obtenez la contrainte par corps, *mais ensuite, vous exécutez si vous pouvez.* »

---

[1] Ici les mots *dettes civiles* sont pris par opposition aux dettes résultant de condamnations *criminelles* et ils embrassent les dettes *commerciales*.

[2] *Moniteur* du 10 mai 1822 (S.-V., 22, 2, 270).

[3] S.-V., 27, 2, 68.

QUATRIÈME PARTIE.

FORMULAIRE.

I.

Ordonnance portant nomination d'arbitres-juges.

Nous, président du tribunal de commerce de.., vu la présente requête et l'acte de société y relaté, dûment enregistré, par lequel les parties soumettent à notre désignation les arbitres appelés à statuer sur les contestations qui pourraient survenir et les diviser, avons nommé et nommons auxdites parties pour arbitres-juges messieurs..., lesquels, constitués en tribunal arbitral, prononceront sur toutes difficultés qui leur seront soumises, dans les termes et en conformité des dispositions de l'acte de société.

Donné à P..., le...

II.

Ordonnance d'exequatur de sentence arbitrale.

Nous, président du tribunal de commerce de.., ordonnons, conformément à l'art. 61, livre 1er, titre III, du Code de comm., que la sentence arbitrale ci-dessus et d'autre part sera exécutée selon sa forme et teneur, et transcrite sur les registres du tribunal.

Donné à P..., le...

III.

Ordonnance de nomination d'experts.

Nous, président du tribunal de commerce de.., vu l'exposé en la présente requête, et les dispositions de l'art. 106 du Code de comm., sous la réserve des droits des parties, commettons le sieur..... à l'effet de procéder à l'examen et vérification des marchandises dont il s'agit, constater leur état et leur poids, l'avarie et le déficit signalés, leur cause apparente et l'importance du dommage, de la perte, et du tout dresser procès-verbal en présence du volturier ou lui dûment appelé, pour être ensuite par les parties requis, et par le tribunal statué ce qu'il appartiendra.

Donné à P..., le...

IV.

Ordonnance portant autorisation de requérir payement d'une lettre de change adirée.

Nous, président du tribunal de commerce de.., vu l'exposé qui précède et l'opposition formée entre les mains du sieur.... (le souscripteur).

Vu l'art. 152 du Code de comm. et la justification à nous faite par l'exposant de sa propriété au titre dont il s'agit, l'autorisons à en requérir payement, à la charge de donner bonne et solvable caution, laquelle fera immédiatement sa soumission au greffe de ce tribunal, en présence du souscripteur de l'effet ou lui dûment appelé, et en cas de discussion sur la validité, avec ajournement à l'audience du même jour, pour être par le tribunal statué sur l'incident.

Disons, en outre, qu'en cas de refus de payement, le requérant fera dresser l'acte de protestation prescrit par l'art. 153 du Code de comm. pour la conservation de ses droits contre les autres obligés.

Donné à P..., ce...

V.

Ordonnance portant permission de saisir conservatoirement les meubles et effets mobiliers des débiteurs de lettres de change échues et non payées.

Nous, président, etc... Vu l'art. 172 du Code de comm.; vu la présente requête et la lettre de change y relatée, dûment enregistrée et protestée, permettons à l'exposant de faire saisir conservatoirement, et à ses risques et périls, les effets mobiliers du sieur...., à la charge d'as-

signer au principal dans les vingt-quatre heures; commettons à cet effet l'un des huissiers audienciers du tribunal.

Donné à P..., le...

VI.

Ordonnance portant permission d'assigner à bref délai et de saisir conservatoirement.

Nous, président, etc... Vu la présente requête et les motifs d'urgence qui nous ont été exposés;

Vu les dispositions de l'art. 417 du Code de proc. civ., permettons au sieur.... de faire assigner le sieur.... aux fins de ladite requête, pour l'audience de demain dix heures (et à saisir, s'il y a lieu); commettons à cet effet l'un des huissiers audienciers du tribunal.

Donné à P..., le...

VII.

Ordonnance pour autoriser la délivrance d'une deuxième grosse.

Nous, président, etc... Vu l'exposé en la présente requête, et les art, 844 et 854 du Code de proc. civ., autorisons le greffier du tribunal à faire au requérant la délivrance d'une deuxième grosse du jugement dont il s'agit, en présence des parties intéressées ou elles dument appelées; commettons à cet effet, pour la signification des présentes, l'un des huissiers audienciers du triqunal.

Donné à P..., le...

VIII.

Ordonnance autorisant le placement d'une cause au grand-rôle.

Nons, président, etc... Vu la présente requête et les motifs d'urgence qui nous ont été exposés, ordonnons que la cause dont il s'agit sera placée au rôle du..., pour être plaidée ledit jour, s'il y a lieu; commettons, pour la signification des présentes, l'un des huissiers audienciers du tribunal.

Donné à P..., le...

IX.

Ordonnance portant commission de l'un des membres du tribunal, pour examen et vérification de livres de commerce.

Nous, président du tribunal, etc... Vu la présente requête, commettons M... l'un des membres du tribunal, à l'effet de procéder à l'examen des livres des requérants et certifier la véracité et l'exactitude de l'extrait desdits livres, pour servir et valoir ce qu'il appartiendra.

Donné à P..., le...

X.

Certificat délivré par le juge-commis, en exécution de l'ordonnance précédente.

Nous, juge au tribunal de commerce,

Vu l'ordonnance de M. le président par laquelle nous avons été commis à l'effet d'examiner les livres des sieurs..., négociants, et de certifier la véracité et l'exactitude de l'extrait desdits livres;

Après un examen attentif, nous avons reconnu que les livres de ces négociants sont régulièrement tenus, sans ratures, surcharges, ni interlignes, et que l'extrait ci-dessus transcrit est textuellement copié sur le livre journal, à la date indiquée, et constate que... En foi de quoi nous avons délivré le présent pour servir et valoir ce qu'il appartiendra.

A..., le...

(*Signature.*)

(Timbre du tribunal.)

(*Légalisation.*)

XI.

Ordonnance d'acceptation d'une commission rogatoire, et délégation d'un juge pour l'exécuter.

Nous, président du tribunal, etc... Vu la présente requête et le jugement rendu par le tribunal de commerce de..., le... dûment enregistré, acceptons la commission rogatoire à nous adressée par ledit jugement, et commettons pour l'exécuter M.... l'un des membres du tribunal, lequel indiquera jeur et heure pour, en la chambre du conseil, assisté du greffier, être par lui procédé au compulsoire ou à l'interrogatoire ordonné, et du tout dressé procès-verbal pour servir et valoir ce qu'il appartiendra.

Donné à P..., le...

XII.

Observation générale.

Les tribunaux de commerce ne peuvent connaitre de l'action en nullité des ordonnances rendues par leur président. Cette question agitée a été ainsi résolue par arrêt de la cour de Poitiers, le 5 août 1830.

Mais cet arrêt isolé ne semble pas *avoir établi* jurisprudence, car la voie de l'opposition est toujours le moyen employé pour se pourvoir contre les ordonnances du président.

XIII.

Légalisations.

Le décret du 6 mars 1791, art. 11, désigne les magistrats auxquels appartient le droit de certifier et légaliser les signatures de leurs administrés et de leurs justiciables. Ce sont MM. les maires et présidents des tribunaux civils. En conséquence, il n'entre pas dans les attributions des présidents des tribunaux de commerce, de légaliser les signatures des commerçants. Toutefois il y a exception pour les membres des tribunaux qu'ils président et pour le greffier de leur juridiction.

XIV

Déclaration de faillite.

Aujourd'hui premier mars, mil huit cent quarante-cinq, au greffe du tribunal de commerce séant à C..., avant midi;

Est comparu le sieur Louis Bernard, marchand de toiles, demeurant en cette ville de C..., rue..., n...

Lequel a dit et déclaré qu'ayant éprouvé de grandes pertes dans son commerce, il a fait les plus grands sacrifices pour faire jusqu'à présent honneur à ses engagements, mais qu'il est parvenu au point de n'avoir plus l'espoir de continuer ses opérations; ce qui le détermine à les cesser et à déclarer sa faillite;

Qu'il a rédigé l'état énonciatif de son actif et de son passif, qu'il nous dépose écrit sur... feuillets de papier du timbre de... centimes, signé de lui au bas de chaque page et à la fin.

Desquels déclaration et dépôt il nous a requis acte, à lui octroyé après lecture, et a signé avec nous.

XV

Déclaration de faillite provoquée par le débiteur. (Code comm., art. 440.)

Cejourd'hui... janvier mil huit cent quarante cinq, est comparu au greffe du tribunal de commerce de P. . ., le sieur. . . . (*prénoms, nom, qualité et demeure du comparant.*)

Lequel a dit et déclaré, en conformité de l'art. 440 du Code de comm., qu'il a cessé ses payements depuis le...,

De laquelle déclaration il a requis acte, ce qui lui a été octroyé. En foi de quoi il a signé avec moi greffier, après lecture.

Ou ;

Lequel a déclaré qu'ayant éprouvé de grandes pertes dans son commerce, il a fait les plus grands sacrifices pour faire jusqu'à présent honneur à ses engagements, mais qu'ayant perdu l'espoir de continuer ses opérations, il se voit forcé de les cesser et de déclarer sa faillite;

Qu'il a rédigé l'état énonciatif de son actif et de son passif, qu'il nous dépose écrit sur.... feuillets de papier du timbre de.... centimes, signé de lui au bas de chaque page et à la fin.

Desquels déclaration et dépôt il nous a requis acte, à lui accordé après lecture. Et a signé avec moi greffier.

(*Signatures.*)

Si le déclarant n'a pas dressé son bilan, il en est fait mention en ces termes : Le comparant a en outre déclaré qu'il n'a pas pu dresser l'état de sa fortune en actif ni passif.

XVI

Déclaration de faillite faite par un mandataire.

Cejourd'hui..., etc.

Est comparu au greffe du tribunal de commerce de ..

Le sieur... (*prénoms, nom, qualité et demeure du comparant.*)

Agissant au nom et comme mandataire de,.... (*prénoms, nom, qualité et domicile du négociant failli*), suivant sa procuration spéciale ou contenant des pouvoirs spéciaux à l'effet des présentes) passée devant notaire à....., le....., enregistrée (ou qu'il lui a donnée par acte sous seing privé en date à P. . . . du. . . . , enregistrée dans la même ville le....., par...,. (*nom du receveur de l'enregistrement*) qui (volume,...., f°..... r° ou v°, case,.....), a perçu,.... francs,..., centimes pour les droits, et dont le brevet original (ou l'expédition ou l'original) est demeuré

ci-annexé, après avoir été du comparant certifié véritable.

Lequel a dit et déclaré, en conformité de l'art. 440 du Code de comm., que ledit sieur..... (*nom du failli*) a cessé ses payements depuis...etc. (*Comme en la précédente formule.*)

Cejourd'hui..... etc.
Est comparu au greffe du..... etc.
Le sieur Eugène Van Roy, négociant, demeurant à....., rue....., n°.....

Agissant pour la société de commerce, établie, sous la raison *Van Roy et compagnie*, à P...., rue.., pour la fabrication et la vente de la draperie et autres étoffes de laine, et constituée en nom collectif entre, 1° le comparant, 2° François-Joseph Lathuille, négociant, demeurant à P......, au siége de la société; 3° et Charles Dartigaux, négociant, demeurant à P. . . . . , rue........., n°......., suivant acte sous seings privés fait triple entre eux à P. . . . . . le..... enregistré dans la même ville, le..... par....., qui (volume, f°, r° ou v° case.....), a perçu..... pour les droits, et dûment publié.

Lequel a déclaré, en conformité de l'art. 440 du Code de comm., que la maison de commerce susdésignée, qui a son principal établissement à P......, rue.., et une autre maison accessoire à V......., rue....., a cessé ses payements depuis..... etc.

XVII

Requête au tribunal de commerce pour faire déclarer une faillite. (Code comm., art. 449.)

A messieurs les président et juges du tribunal de commerce de...

Messieurs,

Les soussignés, 1° A, négociant, domicilié à....., 2° B, fabricant, domicilié à....., etc.

Ont l'honneur de vous exposer, que le sieur C, négociant, domicilié à P. . . . ., rue......, a depuis (*énoncer l'époque*) cessé ses payements, qu'il s'est enfui en abandonnant sa famille et ses affaires, sans avoir fait la déclaration prescrite par l'art. 440, du Code de comm., que ces faits, qui sont de notoriété publique, le constituent évidemment en état de faillite, conformément à l'art. 437 du même Code;

En conséquence les soussignés, en leur qualité de créanciers dudit sieur C, pour affaires commerciales, vous prient, messieurs, de déclarer ce dernier en état de faillite, en fixer l'ouverture au....., et par suite ordonner l'accomplissement des formalités prescrites en pareil cas, et vous ferez justice.

(*Signatures.*)

XVIII

Assignation par un créancier pour faire déclarer la faillite du débiteur. (Code comm., art. 441.)

L'an....., le,....., à la requête du sieur Étienne B....., banquier, demeurant à....., rue....., patenté pour la présente année, sous le n°....., lequel fait élection de domicile à..... chez.....;

Je (*noms, immatricule, indication de la patente et demeure de l'huissier*), soussigné, ai donné assignation au sieur Léon A....., négociant, demeurant à....., rue....., n°....., en son domicile, en parlant à..s..,

A comparaître, d'aujourd'hui à trois jours francs, à l'audience du tribunal de commerce de.....

Pour s'y voir condamner, et par corps, à payer au requérant la somme de... francs, contenue en un billet souscrit par ledit sieur A....., au profit du requérant, le..... dernier, échu le....., enregistré le....., et dont le protêt a été fait par exploit de....., huissier, en date du....., enregistré le....., et dont copie est donnée en tête du présent, avec intérêts et frais.

Et encore, attendu que depuis plusieurs jours, on a, chez ledit sieur A....., refusé le payement de tous les effets qui lui ont été présentés et que depuis huit jours ledit sieur A..... ne paraît plus, ni dans sa maison ni dans ses bureaux;

Attendu que c'est au deux de ce mois que le sieur A..... a refusé la première fois le payement de ses effets,

Voir déclarer par le tribunal qu'il est en état de faillite; que l'ouverture de sa faillite date du deux de ce mois;

Voir, en conséquence, ordonner qu'il sera procédé à l'apposition des scellés au domicile de l'assigné, déclaré en faillite, et dans ses bureaux, ainsi que sur ses meubles, effets, marchandises, livres, titres et papiers;

Voir nommer l'un de messieurs pour commissaire de la faillite, et, par le tribunal, nommer un ou plusieurs agents; voir enfin sur le tout procéder, ainsi qu'il est prescrit par le Code de commerce, au titre *Des faillites et Banqueroutes*.

J'ai, audit sieur A....., en son domicile, et parlant comme il vient d'être dit, laissé copie, tant du billet à ordre que du présent exploit, dont le coût est de.....

(*Signature de l'huissier.*)

XIX

Jugement déclaratif de faillite. (Code comm., art. 440 et suiv.)

Le tribunal de commerce établi à P......,

Vu la déclaration faite au greffe de ce tribunal le....., par....., portant que le sieur (*le nom du failli*) a cessé ses payements depuis.....; cet acte enregistré à P. . . . . par..., le..., aux droits de...

Si la faillite est déclarée d'office, on remplace la première phrase par un considérant.

Si elle l'est à la requête d'un ou plusieurs créanciers on mettra :

Vu la requête dont la teneur suit : (*insérer la requête.*)

Vu les art. 454, 455, 457 et 461 du même Code,

Le tribunal, déclare que la faillite de... (*nom, prénoms, profession et domicile du failli*)... est ouverte depuis... sauf les droits des parties intéressées ;

Nomme M..., juge de ce tribunal, commissaire de la faillite ;

Nomme M... à l'effet de remplir, sous la surveillance dudit commissaire, les fonctions d'agent, après avoir préalablement, et aux termes de l'art. 461 du Code de comm., prêté, entre ses mains, le serment de bien et fidèlement s'acquitter des fonctions qui lui sont attribuées par la loi;

Ordonne que les scellés seront apposés, si fait n'a été, sur les magasins, comptoirs, caisses, portefeuilles, livres, registres, papiers, meubles et effets du failli;

Ordonne que la personne du failli sera déposée dans la maison d'arrêt pour dettes à Bruxelles.

(*Ou* remis en la garde d'un officier de justice ou d'un gendarme.)

Et sera ce jugement affiché et publié, par insertion par extrait, dans les journaux, suivant le mode établi par l'art. 683 du Code de proc. civile.

Expédition d'icelui sera sur-le-champ envoyée au juge de paix du domicile du failli.

Ordonne qu'en exécution de l'art. 457 du Code de comm. le présent jugement soit provisoirement exécuté nonobstant opposition.

Ainsi jugé, etc.

XX

Exploit énonçant l'affixion d'un jugement déclaratif de faillite. (Code comm., art. 457.)

L'an ...., le...

A la requête de M... (*nom, prénoms, profession et domicile*) ; agissant en qualité d'agent à la faillite du sieur..., etc.

Je soussigné...

Certifie et déclare que des placards semblables à celui annexé à ce présent procès-verbal ont été cejourd'hui affichés par moi huissier soussigné dans les différents endroits prescrits par la loi.

De tout quoi j'ai dressé le présent procès-verbal pour servir à mon requérant où besoin sera.

Coût...

XXI

Modèle de la lettre du président au juge de paix, afin d'apposition des scellés, en cas de faillite. (Code comm., art. 449.)

P..., le...

Le président du tribunal de commerce de P....,

A monsieur... (*le nom du juge de paix et désignation du canton*).

Monsieur,

J'ai l'honneur de vous informer que, par jugement du tribunal de commerce de cette ville, en date du..., le nommé... (*les nom, prénoms, profession et domicile exacts du failli*)... a été déclaré en état de faillite; vous voudrez bien, monsieur, en attendant que le jugement vous soit envoyé, remplir les devoirs de votre office prescrits par les art. 461 et suiv. du Code de comm.

J'ai l'honneur de vous saluer avec considération.

(*Signature.*)

XXII

Acte par lequel le juge de paix arrête les livres. (Code de comm., art. 463.)

Le juge de paix met au bas des livres : Arrêté par nous, juge de paix de..., le présent registre écrit sur... pages, et remis aux sieurs A...et B..., agents provisoires nommés à la faillite du sieur C...

A..., le..,

(*Signature.*)

XXIII

Procès-verbal de prestation de serment d'un agent. (Code comm., art. 461.)

Cejourd'hui...

Devant nous..., juge au tribunal de commerce de P. . . . , commissaire nommé à la faillite de..., assisté du greffier.

Est comparu le sieur... (*nom, prénoms, qualité et demeure de l'agent*)...

Lequel, en sa qualité d'agent nommé à la même faillite, a, en exécution de l'art. 461 du Code de comm., prêté en nos mains le serment de bien et fidèlement s'acquitter des fonctions qui lui sont attribuées.

De laquelle prestation de serment le comparant a requis acte, ce que nous lui avons octroyé.

Fait à... les jour, mois et an susdit ; et le comparant a signé avec nous et le greffier, après lecture.

(*Signatures.*)

XXIV

Sommation au failli de comparaître pour voir clore et arrêter ses livres. (Code de comm., art. 468.)

L'an..., le..., à la requête des sieurs C... et D..., agents de la faillite du sieur Eugène B..., nommés à cette qualité par jugement, rendu le..., au tribunal de commerce de..., devant lequel ils ont prêté serment en leurdite qualité, pour lesquels agents domicile est élu chez le sieur..., l'un d'eux, demeurant à....., rue....., je (*noms, immatricule, indication de la patente et demeure de l'huissier*), soussigné, ai fait sommation audit sieur....., ayant demeuré à....., rue.....,n°.....,demeurant actuellement rue....., n°....., en sondit domicile, parlant à....., de se trouver le....., heure de....., en son ancienne demeure, sise à......, rue....., n°...., à l'effet d'y être présent à la clôture des livres et registres à lui appartenants, qui sera faite en présence des agents susnommés, par M....., juge du tribunal de commerce, à ce commis ; lui déclarant qu'il y sera procédé tant en son absence qu'en sa présence, et je lui ai, en son domicile, et parlant comme il vient d'être dit, laissé copie de la présente sommation, dont le coût est de....

(*Signature de l'huissier.*)

XXV

Procès-verbal de non-comparution du failli. (Code comm., art. 468.)

Aujourd'hui (*la date*), nous....., juge au tribunal de commerce d....., commissaire à la faillite du sieur Eugène B...., ancien banquier, demeurant à...., rue..., n°...., où sont déposés ses livres, registres, papiers et autres effets, nous sommes transporté audit domicile, où étant avec les sieurs C.... et D...., agents de ladite faillite; vu la sommation faite au sieur B.... de se trouver cejourd'hui en ce lieu.... heures du matin..., ladite sommation faite par...., huissier, le...., enregistrée le...., et ci-annexée ; et faute par ledit sieur B.... d'avoir obéi à ladite sommation, en conséquence de s'être présenté cejourd'hui, lieu et heure présents, donnons défaut contre lui, et pour le profit, disons qu'il sera procédé devant nous, en son absence, par lesdits agents, à l'examen des livres et registres à lui appartenants : à l'effet de quoi nous avons dressé le présent procès-verbal, les jour et an susdits.

(*Signature.*)

XXVI

Requête du failli pour obtenir de se faire représenter à la clôture de ses livres par un fondé de pouvoirs. (Code comm., art. 468.)

A monsieur A...., juge au tribunal de commerce de.., commissaire à la faillite du sieur B...

Le sieur Eugène B..., ancien banquier à..., y demeurant, rue..., n°..., a l'honneur de vous exposer qu'il a été sommé par exploit de l'huissier N..., en date du..., de comparaître à la clôture des livres de sa profession;

Qu'une maladie grave dont il est atteint depuis..., ainsi que l'atteste le certificat ci-joint du docteur F..., ne lui permet pas de se présenter à ladite clôture de ses livres aux jour et heure indiqués.

C'est pourquoi, monsieur le juge-commissaire, il vous prie de vouloir bien l'autoriser à comparaître à l'accomplissement de la formalité par un fondé de pouvoirs, selon le vœu de l'article 468 du Code de comm.

(*Signature.*)

Le juge-commissaire donne son ordonnance en ces termes, si les empêchements lui paraissent valables :

Nous A., juge au tribunal de commerce de.., commissaire à la faillite du sieur Eugène B. an-

cien banquier ; vu la requête par lui présentée, et attendu qu'il justifie de l'impossibilité de se trouver en personne à la clôture de ses livres et registres, qui sera faite par les agents de la faillite, autorisons le sieur B. à se faire représenter à cet effet par telle personne qu'il croira devoir charger de sa procuration.

Fait à., le.

(*Signature*)

XXVII

Bordereau d'inscription à prendre contre un débiteur du failli.

Bordereau de créance à inscrire au bureau des hypothèques de..;

Au profit de la masse des créanciers de A. (*prénoms, nom, qualité et demeure du failli, ou son ancienne demeure, si son domicile est inconnu*), poursuites et diligences,

1° De M. (*prénoms, nom de l'agent*), négociant, demeurant à..;

2° De M. (*prénoms, nom de l'agent*), négociant, demeurant à.;

3° Et de M. (*prénoms, nom de l'agent*), marchand de toiles en gros, demeurant à.., tous trois agents de la faillite dudit sieur A., nommés à cette qualité par jugement rendu par le tribunal de commerce de.., le.., enregistré.

Domicile élu pour ladite masse à.., en la demeure de M. (*le premier agent nommé*), l'un desdits agents susnommés.

Contre M. (*prénoms, noms, qualités et demeures exacts du débiteur ou des débiteurs.*

Principal de la créance, la somme de.., ci. . . . . fr. c.

Exigible le.. (*et si le titre contient la clause suivante, ajouter:*) et pouvant le devenir plus tôt. s'il convient au créancier, à défaut du payement exact des intérêts dont il va être parlé, dans les six semaines de chaque échéance annuelle ;

Et productif d'intérêts à 5 pour cent par an, sans retenue, payables annuellement à compter du...

Deux années de ces intérêts et celle courante dont la loi conserve le rang (*trois années à porter ici*), ci...

Frais de mise à exécution de ladite créance, évalués éventuellement à., ci.

Total. ———

Résultant d'une obligation reçue par., notaire à., qui en a gardé minute, en présence de témoins, le., enregistrée ;

Sur 1° une maison.. etc., située à., etc. [1].

XXVIII

Bordereau au profit d'une masse de créanciers contre un failli.

Bordereau de créance à inscrire au bureau des hypothèques de...,

Au profit de la masse des créanciers de M. A., poursuite et diligence,

1° De, etc. (*comme au précédent bordereau*) ;

Contre ledit sieur A., négociant failli, demeurant à.. (*ou bien*) : ayant demeuré à.., son dernier domicile connu ;

Afin de sûreté de payement des créances, tant en principaux qu'intérêts; frais et accessoires, dont le sieur A. peut être débiteur envers la masse de ses créanciers, et dont le montant ne peut être ici determiné [2], ci.. *indéterminées.*

Ou bien : et dont le montant peut être évalué à une somme de. environ, ci. fr. c.

Sur une fabrique, etc., située à., rue., n°., appartenant audit sieur A.

XXIX

Exploit contenant défense aux directeurs de la poste aux lettres de remettre les lettres à l'adresse du failli en d'autres mains qu'en celles de l'agent. (Code comm., art. 463, § 3.)

Attendu que, par jugement rendu par le tribunal de commerce de P. . . . le. . . ., dûment enregistré, le sieur (*nom, prénoms, profession et domicile du failli*) a été declaré en faillite et que les fonctions d'agent ont été confiées au sieur (*nom, prénoms, domicile de l'agent.*)

Attendu que par procès-verbal en date du.., dûment enregistré, ledit sieur a prêté le serment prescrit par l'art. 461 du Code de comm.;

Attendu qu'aux termes de l'art 463 du Code de comm. les lettres adressées au failli doivent être remises aux agents ;

Si est-il que cejourd'hui...

A la requête de M..., en sa qualité susénoncée,

---

[1] Il faut, au reste, se conformer rigoureusement aux art. 2146 et suiv. du Code civ.

[2] Le droit d'inscription sur la somme déterminée est de 1 par mille. (Lois des 9 vend. au 6; 21 ventôse an 7, art. 20; 3 janvier 1824, art. 1), outre les additionnels. Mais quand la somme est indéterminée, dans le cas ci-dessus prévu, la perception du droit est suspendue jusqu'au jugement qui homologue le concordat. S'il n'intervenait pas de concordat, le droit ne deviendrait pas exigible. (Instr. régie, 6 décembre 1808, n° 409.)

Je soussigné... (*les noms de l'huissier*, etc.).

Ai fait défense à M..., directeur de la poste aux lettres à..., dont les bureaux sont établis rue... même ville, où étant et y parlant à... qui a visé mon original,

De délivrer ou remettre en d'autres mains qu'en celles de mon requérant, en sa qualité susdite, les lettres, fonds, valeurs, marchandises ou quoi que ce soit, qui parviendront à l'adresse dudit failli..., à peine d'être personnellement responsable de toutes les conséquences ; faisant la présente défense à telles fins que de droit.

Et pour que ledit sieur... n'en ignore je lui ai, parlant en son domicile comme dit est, laissé le double de mon présent exploit. Dont acte.

Coût, etc.

XXX

Requête des agents pour obtenir du juge-commissaire l'autorisation de vendre les denrées et marchandises sujettes à dépérissement. (Code de comm., art. 464.)

La loi n'exige pas positivement une requête des agents, dans ce cas; cependant ce mode d'exécution de l'art. 464 paraît plus régulier. Cette requête doit être rédigée dans les termes suivants:

A monsieur A..., juge au tribunal de commerce d..., commissaire à la faillite du sieur B...

Les sieur C... et D..., agents de ladite faillite, ont l'honneur de vous exposer qu'il existe dans l'actif de la faillite des marchandises consistant en (*indiquer la nature des denrées et marchandises, et les motifs qui doivent porter à les vendre*).

C'est pourquoi, monsieur le juge-commissaire, les agents ci-dessus nommés vous prient de leur donner l'autorisation nécessaire pour faire retirer et vendre lesdites marchandises.

A..., ce...

(*Signatures.*)

XXXI

Autorisation de vendre des denrées ou marchandises sujettes à dépérissement, donnée par le juge-commissaire. (Code de comm., art. 464.)

Nous...., juge au tribunal de commerce de P....., commissaire à la faillite de...

Vu la requête qui précède [1], à nous présentée par...., agent ou syndic provisoire de ladite faillite ;

Pour les motifs y énoncés et conformément à l'art. 464 du Code de comm.,

Autorisons ledit sieur... à faire vendre publiquement et de la manière la plus avantageuse pour la masse, les marchandises (ou meubles et effets) dont il s'agit.

Fait à P...., le...

XXXII

Requête par un agent pour être autorisé à faire procéder à la levée des scellés, inventaire et vente des effets mobiliers.

A messieurs les président et juges du tribunal de commerce de...

Le soussigné (*nom, prénoms, profession et domicile*) a l'honneur de vous exposer que, par jugement de ce tribunal du....., il a été nommé agent à la faillite de (*nom, prénoms, profession et domicile du failli*) ;

Que, le..... courant, il a fait procéder, aux termes de l'art. 463 du Code de comm., à l'extraction des livres du failli, et que pendant ces opérations il a pu se convaincre :

Que l'actif ne se compose que de quelques effets mobiliers et marchandises de peu de valeur et de mauvaises créances, la plupart à charge de personnes insolvables ;

Qu'il importe, dans l'intérêt de la masse, de procéder le plus tôt possible à la vente desdits effets mobiliers, afin d'éviter les frais de loyer et de gardiennat qui absorberaient seuls tout l'actif.

A ces causes, l'agent soussigné vous prie, messieurs, de l'autoriser en sadite qualité à faire procéder à la levée des scellés avec inventaire et à la vente desdits effets, et de prolonger son agence de quinzaine conformément à l'article 459 du Code de comm.

Quoi faisant, etc.

XXXIII

Jugement d'autorisation.

Le tribunal de commerce établi à P.....,

Vu la requête à lui présentée par le sieur..., en sa qualité d'agent de la faillite de....., ladite requête ainsi conçue : (*copier*)....

Ouï, en son rapport, M..... juge de ce tribunal, commissaire de ladite faillite et de son avis,

Autorise le sieur....., en sa qualité d'agent de la faillite de....., à faire procéder publiquement et de la manière la plus avantageuse pour la masse, à la vente des marchandises (ou meubles) dont il s'agit.

Ainsi jugé, etc.

---

[1] Cette autorisation se met au bas de la requête.

XXXIV

Modèle de mémoire sommaire de la situation de la faillite. (Code de comm., art. 488.)

A M. le procureur du roi de.....

Les sieurs C..... et D..... (agents ou syndics) de la faillite du sieur B....., ancien banquier, ont l'honneur de vous transmettre l'état de la faillite dudit sieur B.....

Cette faillite présente un actif de...., dont.... en non-valeurs, et un passif de....

Le failli attribue le dérangement de ses affaires aux pertes que lui a fait éprouver le sieur F..., qui a manqué à ses engagements.

Les exposants doivent cependant faire remarquer que peu avant sa faillite il a fait des emprunts considérables, notamment d'une somme de..... au sieur....., d'une autre somme de..... au sieur.....

Il paraît embarrassé de justifier l'emploi de ces divers emprunts.

Le sieur B..... est aujourd'hui détenu provisoirement dans la maison d'arrêt de.....

(*Signatures des agents ou syndics.*)

Voici une série de questions qui peuvent aider les agents et syndics pour dresser le mémoire sommaire sur l'état apparent de la faillite que la loi les oblige à remettre au procureur du roi.

Ils sont même invités à consigner à la suite de chacune d'elles leur réponse sur le tableau suivant, qu'ils doivent joindre à leur mémoire adressé au procureur du roi. C'est du moins ainsi que cela se pratique au tribunal de commerce de P....

XXXV

Tableau que MM. les agents et syndics provisoires et définitifs sont invités à annexer à tout rapport transmis à Monsieur le procureur du roi, en vertu de l'art. 488 du Code de comm.

Les développements dans lesquels on croirait devoir entrer, et qui ne pourraient pas trouver place dans ce tableau, devront être consignés dans le rapport même. Les syndics définitifs doivent avertir le ministère public du jour fixé pour l'assemblée des créanciers, et l'informer des motifs qui les auront portés à accepter ou à refuser le concordat; ils doivent faire également connaître le nom du caissier et le détail des immeubles à vendre.

Les agents et syndics indiquent avec soin les témoins que pourra faire entendre le juge d'instruction sur chacun des faits constatés à charge du failli.

Les agents doivent avoir soin d'annexer à leur rapport copie du bilan et d'annoncer au ministère public le nom de leur successeur: il en est de même pour les syndics provisoires.

FAILLITE DE



NOMS.	DU OU DES FAILLIS.	. . . .
PRÉNOMS.		. . . .
AGE.		. . . .
DOMICILE.		. . . .
LIEU DE NAISSANCE. . .		. . . .

---

1. Quelles étaient la profession du failli, la nature de ses relations commerciales?

2. Était-il marié? Sous quel régime et à quelle époque? Était-il commerçant lors de son mariage, et, dans ce cas, le dépôt de son acte de mariage a-t-il eu lieu conformément à l'art. 67 du Code de comm.? S'il n'était pas commerçant à l'époque de son mariage, s'est-il conformé aux art. 69 et 70 du Code de comm.?

3. A quelle époque a-t-il cessé ses payements, et envers qui?

4. A-t-il omis de faire la déclaration prescrite par l'art. 440 du Code de comm.? En cas de négative, comment la faillite a-t-elle été déclarée? Jusqu'à quelle époque le tribunal l'a-t-il fait remonter?

5. Quand les scellés ont-ils été apposés? L'ont-ils été d'office ou à quelle réquisition?

6. L'ont-ils été généralement sur tous les effets du failli? (Code de comm., 451.)

7. Le failli se trouve-t-il en ville? Depuis quand a-t-il disparu? Où présume-t-on qu'il se trouve?

8. Quand les registres ont-ils été extraits, cotés et parafés par M. le juge de paix et remis aux agents?

9. Quelle est la cause apparente de la faillite, et l'élévation de l'actif et du passif?

10. Le bilan était-il préparé par le failli. A-t-il été dressé d'office?

11. A-t-il tenu tous les livres indiqués au titre II, livre Ier du Code de commerce, ou seulement quelques-uns d'entre eux?

12. Les livres sont-ils tenus régulièrement? S'il s'y trouve des irrégularités, indiquent-elles une fraude quelconque plutôt qu'une simple négligence? S'il n'y a pas de livres au domicile du failli, présume-t-on qu'il les a cachés ou soustraits?

13. Présentent-ils sa véritable situation active ou passive?

14. A-t-il inscrit, mois par mois, sur son livre journal, les dépenses de sa maison? Ces dépenses sont-elles excessives? En quoi consistent-elles principalement?

15. A-t-il consacré de fortes sommes au jeu, à des opérations de pur hasard, à des spéculations de bourse?

16. A-t-il produit ses inventaires, notamment le dernier? Et, en cas d'affirmative, en résulte-t-il que, son actif étant considérablement au-dessous de son passif, il a fait des emprunts considérables, ou bien qu'il a revendu des marchandises à perte au-dessous du cours?

Cette dernière circonstance résulte-t-elle d'autres faits ou pièces quelconques?

17. A-t-il donné des signatures de crédit ou de circulation pour une somme triple de son actif selon son dernier inventaire?

18. A-t-il supposé des dépenses ou des pertes?

19. Justifie-t-il l'emploi de toutes ses recettes?

20. N'a-t-il détourné aucunes sommes d'argent ou dettes actives, marchandises, denrées ou effets mobiliers?

21. A-t-il fait des ventes, négociations, ou donations supposées?

22. A-t-il supposé des dettes passives et collusoires entre lui et ses créanciers fictifs, en faisant des écritures simulées, ou en se constituant débiteur sans cause ni valeur, par des actes publics ou par des engagements sous seing privé?

23. A-t-il, au préjudice d'un mandat spécial, dont il était chargé, appliqué à son profit, les fonds ou les valeurs des objets sur lesquels portait le mandat?

24. A-t-il appliqué à son profit des sommes d'argent, effets de commerce, des denrees ou marchandises, dont il était constitué dépositaire?

25. N'a-t-il pas acheté des immeubles ou des effets mobiliers à la faveur d'un prête-nom?

26. Y a-t il des individus soupçonnés de s'être entendus avec lui pour receler ou soustraire tout ou partie de ses biens meubles et immeubles, d'avoir acquis des créances fausses, etc., etc.?

27. A-t-il demandé un sauf-conduit? S'il l'a obtenu, s'est-il présenté en personne aux agents et syndics?

A..., le...

XXXVI

Jugement de prolongation d'agence. (Code comm. art. 459.)

Le tribunal de commerce établi à.....

Vu la requête à lui présentée par....., en qualité d'agent de la faillite de....., nommé par jugement de ce tribunal, en date du..... enregistré à P.... le.... aux droits de....., ladite requête ainsi conçue : *(copier la requête)*.

Vu l'art. 459 du Code de comm.,

Ouï, en son rapport, M. le juge-commissaire de la faillite,

Le tribunal, usant de la faculté à lui laissée par ledit article,

Prolonge de quinze jours les fonctions de M..... en qualité d'agent de la faillite de.....

Ainsi jugé, etc.

XXXVII

Procès-verbal que dresse le juge-commissaire pour constater que le compte d'un agent a été rendu. (Code comm., art. 481.)

Cejourd'hui....., en l'auditoire du tribunal de commerce de.....

Devant nous..... juge audit tribunal, commissaire de la faillite de....., déclarée ouverte par jugement du tribunal de commerce de....., du..., enregistré....., assisté du greffier,

Est comparu le sieur..... *(nom, prénoms, etc.)*, agent de ladite faillite, nommé par le jugement préappelé;

Lequel nous a dit qu'en conformité et en exécution de l'art. 481 du Code de comm., et en conséquence de notre préfixion à ces lieu, jour et heure, il comparaissait, devant nous, à l'effet de rendre le compte de sa gestion comme agent de ladite faillite, requérant acte de ses dire, offre et comparution.

Est également comparu le sieur..... syndic

provisoire de la même faillite, nommé par jugement du tribunal de commerce de P..... en date du..... enregistré....

Lequel a dit qu'il était prêt et offrait de recevoir le compte susdit, requérant aussi acte de ses offres et comparution.

En conséquence nous juge-commissaire avons accordé aux parties l'acte requis, et par suite il a été procédé à la lecture et vérification dudit compte.

Après discussions et débats, il en est résulté une recette de. . . . .
et une dépense de. . . . . . .

par conséquent un reliquat de.....

Et ledit compte ayant été ainsi accepté, clos et arrêté, il a été joint au présent procès-verbal, après avoir été signé par le rendant, l'oyant, nous juge-commissaire et le greffier.

Ensuite l'oyant a reçu cette dernière somme de....., formant le reliquat dudit compte, de même que toutes les pièces justificatives et autres concernant les affaires du failli, dont il s'était précédemment chargé, savoir :

. . . .

En foi de quoi lesdits sieurs agents et syndic ont signé le présent procès-verbal avec nous juge-commissaire et greffier.

XXXVIII

Exécutoire pour faire payer une indemnité aux agents. (Code comm., art. 483.)

Le tribunal, après avoir entendu M. A....., l'un des juges, commissaire à la faillite du sieur B., en son rapport ; vu la demande des sieurs C. et D. ayant été agents de ladite faillite pendant...,

Ordonne que sur l'actif de la faillite il leur sera payé, à titre d'indemnité, par les syndics provisoires, une somme de...; en faisant lequel payement lesdits syndics seront bien et valablement libérés d'autant.

A effet de quoi le tribunal a délivré le présent exécutoire.

Fait audit tribunal, le....., an.....

(Signatures du président et du greffier.)

XXXIX

Sauf-conduit sur la proposition du juge-commissaire. (Code comm., art. 466.)

Le tribunal de commerce établi à P.....

Ouï en son rapport M.., juge-commissaire de la faillite de..., déclarée ouverte par jugement de ce tribunal du..., enregistré sur expédition le..., aux droits de... ;

Vu l'art. 466 du Code comm.,

Accorde à la personne de... un sauf-conduit pour le terme de...

(*Si le failli était détenu pour dettes en la maison d'arrêt, on mettrait* : Autorise la mise en liberté, et accorde à la personne de... un sauf-conduit pour le terme de...)

En conséquence, il est fait défenses à tous porteurs de jugements emportant contrainte par corps contre ledit Eugène B..., en matière de commerce, prononcés jusqu'à ce jour, de les mettre à exécution, en attendant à la liberté dudit Eugène B..., et à tous concierges et gardiens des maisons d'arrêt pour dettes, de l'y recevoir ni écrouer pour cause de contrainte par corps, en vertu de jugements des tribunaux de commerce, sous les peines prononcées par la loi contre les auteurs d'arrestation et de détention arbitraires. En foi de quoi le présent a été signé par le président, le juge-commissaire et le greffier.

(*Signatures.*)

(Tout sauf-conduit doit porter le sceau et le timbre du tribunal).

Signalement.

Eugène B..., ancien banquier, demeurant à..., rue..., n°..., âgé de..., ans, taille de..., cheveux et sourcils..., front..., nez..., bouche..., menton..., visage...

(Signature du porteur du sauf-conduit.)

XL

Requête pour obtenir un sauf-conduit par un failli. (Code comm., art. 467.)

A messieurs les président et juges du tribunal de commerce de....

Expose avec respect (*nom, prénoms, profession et domicile du failli*) que, par jugement de ce tribunal, en date du..., il a été déclaré en état de faillite ; qu'il était sur le point d'obtenir un arrangement à l'amiable avec ses créanciers, lorsque le sieur... n'a voulu accepter aucune offre et l'a poursuivi sans relâche ; qu'à cette cause il a été obligé de faire sa déclaration de faillite ; que sa triste position n'est due qu'à (*énoncer les faits*) ;

Que sa présence est indispensable au syndic pour l'aider dans sa gestion ;

A ces causes, l'exposant vous prie, messieurs, de vouloir bien lui accorder un sauf-conduit pour le terme que vous jugerez convenable.

A..., le...

XLI

Autre requête semblable, mais différemment motivée.

A messieurs les président et juges du tribunal de commerce de....

Eugène B..., ancien banquier, dameurant à..., rue..., n°..., a l'honneur de vous exposer que des malheurs et des pertes par lui éprouvés dans son commerce l'ont obligé à cesser ses payements;

Qu'il s'est empressé d'en faire la déclaration au greffe du tribunal;

Que par jugement du..., sa faillite a été déclarée ouverte, et qu'il a été mis en dépôt dans la maison d'arrêt pour dettes, de...

Que sa conduite a toujours été sans reproche, et qu'il ose espérer qu'il ne s'élèvera contre lui aucune présomption de fraude ni d'imprudence;

C'est pourquoi il conclut à ce qu'il vons plaise, vu la présente requête, et y faisant droit, ordonner que l'exposant sera mis en liberté;

Qu'il lui sera délivré nn sauf-conduit, conformément à la loi.

Subsidiairement seulement, et dans le cas où le tribunal ne croirait pas devoir accorder à l'exposant sa liberté pure et simple, la lui accorder provisoirement, et aux offres qu'il fait de fonrnir caution de se représenter à tous mandements de justice (*fixer le montant dudit cautionnement*).

(*Signature.*)

Au bas de cette requête, le président du tribunal écrit :

Soit communiqué à M. le juge-commissaire pour donner son avis. A..., le...

(*Signature du président.*)

Le juge-commissaire donne son avis, soit pour la mise en liberté pure et simple, soit pour la mise en liberté provisoire.

XLII

Soumission de la caution que fournit le failli de se représenter. (Code comm., art. 466.)

Aujourd'hui (*la date*), au greffe du tribunal de commerce d.., est comparu le sieur Jean A., négociant; demeurant à.., lequel nous a exhibé l'expédition d'un jugement de ce tribunal, en date du.., qui accorde au sieur Eugène B., cidevant banquier à.., sa liberté provisoire, moyennant un cautionnement de la somme de.. francs; ensemble l'expédition de l'ordonnance de M., juge-commissaire de ladite faillite, en date du.., qui reçoit le sieur A. pour caution dudit B. jusqu'à concurrenee de la somme de.. francs, et a déclaré faire, en conséquenee, les soumissions requises et nécessaires; desquels comparution, dires, exhibition et soumission il a requis, acte à lui accordé après lecture; et a signé avec nous.

(*ignatures*)

XLIII

Sauf-conduit sur la demande du failli. (Code comm., art. 467.)

Le tribunal de commeree établi à P...,

Vu la requête à lui présentée par.., déclaré en état de faillite par jugement de ce tribunal, en date du.., enregistré, etc.

Ladite requête ainsi conçue (*copier*);

Vu l'art. 467 du Code de comm.;

Ouï en son rapport M. le juge-commissaire de ladite faillite;

Accorde à la personne de.. un sauf-conduit pour le terme de..

Terminer comme dans la formule du jugement rendu sur la proposition du juge-commissaire.

XLIV

Jugement de prolongation de sauf-conduit.

Le tribunal de commeree établi à P...,

Vn la requête à lui présentée par..., déclaré en état de faillite par jugement de ce tribunal en date du..., enregistré le...

Ladite requête ainsi conçue (*copier la requête*);

Vu le sauf-conduit accordé à la personne dudit... par jugement de ce tribunal, en date du..., enregistré le...;

Ouï en son rapport M. le juge-commissaire de ladite faillite,

Prolonge, pour un terme de..., le sauf-conduit accordé audit..., par jugement de ce tribunal de... dernier, etc., etc.

Ainsi jugé, à..., etc.

XLV

Demande faite par les créanciers ou les agents au juge-commissaire d'interroger les commis du failli, et autres personnes. (Code comm., article 474.)

A M. A..., juge au tribunal de commerce

d..., commissaire à la faillite du sieur B..., ancien banquier.

Les sieurs C... et D..., agents de ladite faillite, ont l'honneur de vous exposer que, pour parvenir à dresser un état exact de la situation du failli, ils n'ont pu obtenir de la dame.., épouse du failli, du sieur..., son fils, du sieur..., son caissier, et des sieurs.., ses commis, les notions nécessaires pour la formation du bilan : c'est pourquoi ils requièrent, monsieur, qu'il vous plaise leur permettre de faire citer, par-devant vous, à tels jour et heure qu'il vous plaira indiquer :

1°.. 2°.. (*Énoncer les noms des différentes personnes à interroger, en exceptant l'épouse du failli et ses enfants.*)

(*Signatures des agents ou des créanciers.*)

(*Au bas de cette requête le juge-commissaire met son ordonnance en ces termes :*)

Nous A., juge-commissaire à la faillite du sieur B., autorisons les agents de ladite faillite à faire citer par-devant nous, en la chambre du conseil du tribunal, pour le., heure de., les personnes dénommées en leur requête, à l'effet par elles d'y répondre aux interrogations que nous jugerons convenable de leur faire.

Fait à., le.

(*Signature du juge-commissaire.*)

XLVI

Modèle d'interrogatoire des commis et employés du failli par le juge-commissaire. (Code comm., art. 474.)

Aujourd'hui (*la date*), devant nous, A.., juge-commissaire à la faillite du sieur B., en la chambre du conseil du tribunal, sont comparus les ci-après nommés, cités en vertu de notre ordonnance du., savoir :

1° Le sieur D., caissier dudit sieur., que nous avons interrogé ainsi qu'il suit :

Demande.

Réponse.

2° Le sieur R., commis principal, que nous avons interrogé ainsi qu'il suit :

Demande.

Réponse.

3° Le sieur F., commis aux écritures dudit sieur B.

Demande.

Réponse.

4° Etc.

Duquel interrogatoire nous avons rédigé le présent procès-verbal, que nous avons signé avec le greffier, les jour et an susdits.

(*Signatures du juge-commissaire et du greffier.*)

XLVII

Bilan du sieur P. Martin, marchand épicier, demeurant à .., rue de C., n° 4.

ACTIF.

Argent en caisse à. . . .	400		
Billets en portefeuille.			
Bons. 3,500			
Douteux. . . . 500	4,000		
Débiteurs par compte.			
Bons. 4,500			
Douteux. . . . 1,500	5,600		
Fonds de commerce évalué approximativement à . .	6,000		
	16,000		
Meubles meublants, effets à son usage.	900		
Vaisselle d'argent. . . .	1,500	18,400	
Immeubles.			
Une maison située, rue, etc., évaluée.		12,000	
		30,400	

PASSIF.

Créances hypothécaires.		
Au sieur Leroux, par acte du.	8,000	8,000
Créances privilégiées.		
A la dame Martin, pour sa dot	10,000	
Aux contributions. . . .	300	10,300
Créanciers par billets à payer.		
M. L. Brioure, pour mes billets au 15 sept. et an. . .	7,000	
M. P. Marche, id., id. . .	3,500	
M. Laroche, id., id. . . .	2,500	13,000
Créanciers par compte.		
M. J. Q. Daniel.	7,000	
M. M. Masson.	6,000	
M. Lemonde.	4,000	
M. Joseph Nume.	2,000	19,000
		50,300

RÉSULTAT.

Le passif est de.	50,300
L'actif est de.	30,400
Déficit.	19,900

Note justificative des opérations de la gestion du failli.

PERTES.

Perdu dans la faillite du sieur.	10,000	
Dito.	5,000	
Dito.	4,300	
Payé pour intérêts de mes dettes hypothécaires sur trois années.	1,200	
Id. pour négociation de billets.	1,000	
	21,500	21,500

		Report.	21,500
Dépenses de maison.			
En l'année.	4,000		
Dito.	4,000		
Dito.	4,000	12,000	12,000
Dépenses et pertes. . .			33,500
A déduire les bénéfices faits sur les marchandises vendues pendant les années. .			13,600
			19,900

RÉCAPITULATION.

ACTIF RÉEL. .. .	30,400 fr.	
Pertes et dépenses susmentionnées desquelles j'ai déduit mes bénéfices sur la vente de mes marchandises, ci.	19,900 fr.	50,300
PASSIF.		50,300

Certifié véritable par moi, Pierre Martin, marchand épicier, rue de C., n° 4.

A ..., le.

(*Signature du failli.*)

Si le bilan est fait par les syndics, il sera terminé ainsi :

Rédigé et certifié par nous,

A ..., le.

(*Signatures.*)

XLVIII

Modèle de la liste des créanciers formée par le juge-commissaire. (Code comm., art. 476.)

Nous A., juge-commissaire à la faillite de B., nommé par jugement du.;

Vu le bilan dudit B., à nous remis le., par les sieurs C. et D., agents de ladite faillite, avons, conformément à l'art. 476 du Code de comm., dressé la liste des créanciers connus dudit B. comme il suit :

François F., négociant, demeurant à., rue., n°.;

Léon G., banquier, demeurant à., rue., n°.;

Adolphe F., négociant, demeurant à., rue., n°.;

Etc., etc.

La présente liste sera par nous remise au tribunal; les créanciers ci-dénommés seront convoqués pour se réunir devant nous, en la chambre du conseil du tribunal, le. prochain, à. heures du matin; laquelle convocation sera par nous faite, tant par lettres que par l'insertion dans les journaux.

A., le.

(*Signature.*)

XLIX

Lettre de convocation aux créanciers présumés pour la formation de la liste triple. (Code comm., art. 480.)

P..., le.

Monsieur,

En votre qualité de créancier présumé de., déclaré en état de faillite par jugement du tribunal de commerce de cette ville, en date du., vous êtes invité à vous rendre à l'assemblée qui aura lieu le. à. heures d., en l'auditoire du tribunal de commerce à P. . . . . , rue., n°., à l'effet de procéder à la formation de la liste triple du nombre des syndics provisoires que les créanciers estimeront devoir être nommés ; le tout en conformité de l'art. 480 du Code de comm.

Pour le juge-commissaire de la faillite,

Le greffier du tribunal de commerce.

(*Signature.*)

L

Procès-verbal constatant la mise à la poste des lettres adressées aux créanciers présumés d'une faillite pour la formation de la liste triple relative à la nomination des syndics provisoires. (Code comm., art. 476.)

L'an.

A la requête de M. (*nom, prénoms, profession et domicile du greffier du tribunal de commerce*),

Je soussigné., huissier à.,

Certifie et déclare m'être transporté cejourd'hui au bureau de la poste aux lettres situé à P. . . . , rue., et y avoir déposé dans la boîte à ce destinée. (*énoncer le nombre*) lettres, par lesquelles mon requérant, au nom de M. le juge-commissaire à la faillite du sieur (*nom, prénoms, profession et domicile du failli*), déclarée ouverte par jugement du tribunal de commerce de cette ville, en date du. 1841, invite les créanciers de ce dernier à se rendre à l'assemblée des créanciers qui aura lieu le. 1841, à. heures du matin, en l'auditoire du tribunal de commerce, rue., n°., à P. . . . . , à l'effet d'y procéder à la formation de la liste triple du nombre des syndics provisoires qu'ils estimeront devoir être nommés, le tout en conformité de l'art. 480 du Code de comm.

Lesdites lettres portant les adresses suivantes :

1° M. (*noms, profession et domicile de chaque créancier.*)

2° M.

De tout quoi, j'ai dressé le présent procès-verbal pour servir à mon requérant où besoin sera, etc.

LI

Annonce pour la convocation des créanciers pour la formation de la liste triple (Code comm., art. 476.)

(*A la suite du jugement déclaratif de faillite que l'on fera insérer dans une feuille publique, on mettra l'avis suivant :*)

Les créanciers de ladite faillite sont convoqués en assemblée, sous la présidence de M. le juge-commissaire, le. 1845, à. heures du matin (ou de relevée), en l'auditoire du tribunal de commerce, rue d'Or, n° 34, à P. . . . . . à l'effet de procéder à la formation de la liste triple du nombre des syndics provisoires qu'ils estimeront devoir être nommés, le tout en conformité de l'art. 480 du Code de comm.

LII

Procès-verbal de la présentation des candidats pour la nomination des syndics provisoires. (Code comm., 478 et 480.)

Cejourd'hui. à. heures du matin (ou de relevée), en l'auditoire du tribunal de commerce de P....,

Devant nous., juge audit tribunal, commissaire de la faillite de., déclarée ouverte par jugement de ce tribunal en date du., enregistré, etc., assisté du greffier;

Par suite de la convocation par nous faite à ces lieu, jour et heure, en exécution de l'article 476 du Code de comm., des créanciers présumés de ladite faillite (*on peut à la rigueur supprimer tout ce qui suit jusqu'à la comparution*), par lettres, affiches et insertions dans les journaux, ce qui est constaté, savoir : pour l'envoi des circulaires portant convocation à ce jour, aux divers créanciers, par procès-verbal de l'huissier., en date du., enregistré le.; par l'affiche, par le procès-verbal du même huissier en date du., enregistré., et pour l'insertion dans les journaux, par un exemplaire du journal publié en cette ville intitulé., portant le n°., la date du., et la signature du propriétaire, légalisée par MM. les bourgmestre et échevins de la ville de P. . . . . , le.., enregistré.

Ont comparu MM. (*mentionner exactement tous les créanciers comparants et les pouvoirs des mandataires*);

Tous créanciers de ladite faillite convoqués à ces lieu, jour et heure, à l'effet de procéder, aux termes et en exécution de l'art. 480 du Code de comm., à la formation de la liste triple du nombre des syndics provisoires qu'ils estimeront devoir être nommés;

Lesquels, s'étant constitués en assemblée, sous notre présidence, après s'être concertés et entendus entre eux, nous ont présenté une liste contenant les noms des sieurs (*insérer les noms, domicile, etc., de chacun des trois candidats*).

Après quoi nous avons déclaré que ladite liste serait par nous remise au tribunal afin qu'il y nomme un syndic provisoire.

De tout quoi nous avons dressé le présent procès-verbal, les jour, mois et an que dessus, signé des créanciers présents, de nous juge-commissaire et du greffier.

LIII

Procès-verbal du juge-commissaire lorsque aucun créancier ne s'est présenté pour la nomination des syndics provisoires.

Cejourd'hui, etc. En l'auditoire du tribunal de commerce de P....,

Nous.., juge audit tribunal, commissaire nommé à la faillite de., déclarée ouverte par jugement de ce tribunal en date du., enregistré., assisté du greffier;

Par suite de la convocation par nous faite à ces lieu, jour et heure, en exécution de l'article 476 du Code de comm., de tous les créanciers présumés de ladite faillite par lettres, affiches et insertions dans les journaux, ce qui est constaté. (*suivre le modèle précédent jusqu'à la comparution*);

Afin d'être procédé, sous notre présidence, par lesdits créanciers à la formation de la liste triple du nombre des syndics provisoires qu'ils estimeraient devoir être nommes conformément à l'art. 480 du même Code;

Et après avoir vaqué depuis. (*indiquer l'heure*) jusqu'à. heures, et aucun créancier ne s'étant présenté aux fins ci-dessus, nous avons levé la séance et dressé le présent procès-verbal; ensuite duquel, il en sera par nous référé au tribunal de commerce pour être statué ainsi qu'il appartiendra.

En foi de quoi nous avons signé avec le greffier.

(*Signatures.*)

LIV

Procès-verbal du juge-commissaire lorsqu'il ne s'est point présenté un nombre suffisant de créanciers à l'effet de procéder à la nomination d'un syndic.

Cejourd'hui, etc. (*suivez la formule précédente jusqu'aux mots :* « qu'ils estimeraient devoir être nommé conformément à l'art. 480 du même Code, » *et ajoutez ensuite*) :

Ont alors comparu les sieurs...

Et après avoir vaqué depuis. jusqu'à., et aucun autre créancier ne s'étant présenté aux fins ci-dessus; attendu que le nombre des créanciers présents ne nous paraît pas suffisant pour pouvoir procéder conformément à l'art. 480 du Code de comm., nous avons déclaré qu'il en serait par nous référé au tribunal pour être statué dans cette circonstance ainsi qu'il appartiendra, et nous avons levé la séance.

De tout quoi nous avons dressé le présent procès-verbal que nous avons signé avec le greffier.

(*Signatures.*)

LV

Jugement de nomination de syndic provisoire lorsqu'une triple liste de candidats a été formée par les créanciers. (Code comm., art. 480.)

Le tribunal de commerce établi à.

Vu le procès-verbal en date du. enregistré à P . . . , par.. le. , aux droits de.., dressé par M., juge de ce tribunal, commissaire nommé à la faillite de., déclarée ouverte par jugement de ce tribunal du., enregistré., lequel constate la tenue de l'assemblée légale des créanciers dudit., convoqués pour présenter une liste triple du nombre des syndics provisoires qu'ils estimeraient devoir être nommés et contient en même temps ladite liste;

Vu l'art. 480 du Code de comm.;

Ouï en son rapport ledit juge-commissaire;

Le tribunal, après en avoir délibéré, nomme le sieur. (*nom, prénoms, profession, et domicile*) à l'effet de remplir sous la surveillance du juge-commissaire les fonctions de syndic provisoire de ladite faillite.

Ainsi jugé, etc.

LVI

Jugement de nomination de syndic provisoire faite d'office.

Le tribunal de commerce établi à P. . . . , Vu le procès-verbal en date du., enregistré, etc., dressé par M., juge de ce tribunal, commissaire de la faillite de., déclarée ouverte par jugement de ce tribunal du., enregistré., constatant que les créanciers présumés de ladite faillite ont été convoqués, en exécution de l'article 476 du Code de comm., pour procéder à la formation et présentation à M. le juge-commissaire de la liste triple du nombre des syndics provisoires qu'ils estimeraient devoir être nommés, et qu'au jour indiqué un seul créancier (*ou deux créanciers*) seulement s'est présenté (*ou se sont présentés*);

Ouï en son rapport M. le juge-commissaire;

Attendu que les créanciers de ladite faillite ne se sont point conformés au prescrit de l'art. 480 du Code de comm. quoiqu'ils aient été dûment convoqués à cette fin par M. le juge-commissaire;

Attendu néanmoins que, l'agent ayant cessé ses fonctions, il importe dans l'intérêt de la masse de pourvoir à la gestion ultérieure de la faillite,

Nomme d'office le sieur., à l'effet de remplir, sous la surveillance de M. le juge-commissaire, les fonctions de syndic provisoire de ladite faillite.

LVII

Sommation au failli d'assister à l'inventaire des biens de la masse. (Code comm., art. 487.)

L'an 1845, le. .

A la requête de M. (*nom, prénoms, profession, domicile*), en qualité de syndic provisoire à la faillite de.

Je soussigné., huissier à ,

Ai signifié et déclaré, par les présentes, audit sieur (*nom, prénoms, et domicile du failli*), où étant et parlant à.

Que le., à. heures du matin, il sera procédé par mon requérant à la confection de l'inventaire des biens de la masse du failli; en conséquence, j'ai sommé ledit sieur., d'assister auxdites opérations, conformément à l'art. 487 du Code de comm., lui déclarant qu'il y sera passé outre, tant en son absence qu'en sa présence, et faisant la présente notification à telles fins que de droit.

Et pour que ledit. n'en ignore, etc.

LVIII

Inventaire fait par un syndic provisoire. (Code comm., art. 486.)

L'an 1845, le., à. heures du matin,

En exécution de l'ordonnance suivie sur notre

requête, rendue par M. le juge de paix du., canton de la ville de P....., en date du., dûment enregistrée,

Nous (*nom, prénoms, profession et domicile*) syndic provisoire à la faillite de (*nom, prénoms, profession du failli*), nommé à cette qualité par jugement rendu par le tribunal de commerce de P.,., le..1845, y enregistré, sur l'expédition, le., vol., fol., e^e^., aux droits de.; nous sommes transporté au domicile dudit failli à l'effet d'y procéder, en conformité de l'art. 486 du Code de comm., à l'inventaire des biens de la masse, où étant arrivé, nous y avons trouvé M. le juge de paix, prénommé, assisté de M., greffier de son office.

Quant au failli, quoique dûment appelé par exploit de l'huissier., du., enregistré le., pour assister à la levée des scellés et aux opérations de l'inventaire, celui-ci n'a pas comparu ni personne en son nom.

En conséquence nous avons procédé en l'absence du failli, au fur et à mesure de la levée des scellés qui sera faite par M. le juge de paix, auxdites opérations, aidé, pour l'estimation, du sieur., lequel ici présent a prêté, entre les mains de M. le juge de paix, le serment de faire cette estimation à juste valeur, sans crue, ayant égard au cours du jour.

La représentation de tous les objets sera faite par le sieur., gardien établi aux scellés apposés sur lesdits objets par procès-verbal de M. le juge de paix prénommé, du., dûment enregistré, lequel a promis de tout indiquer sans en rien détourner, ni cacher, et ce sous les peines qui ont été expliquées par M. le juge de paix.

Dans une chambre au rez-de-chaussée éclairée par deux croisées sur la cour :

1° Un secrétaire en mahony, couvert d'un marbre estimé à . . . . . . fr. 110 00

2° Une table pliante, bois de cerisier, couverte d'une toile cirée estimée 15 fr., ci 15 00

3° Etc.

MARCHANDISES.

Dans un magasin au fond de la cour :

4° Un baril contenant 140 livres de riz, à raison de 85 cent. la livre, ensemble 119 fr., ci 119 00

ARGENTERIE.

5° Douze couverts d'argent, pesant ensemble, etc. . . . . . .

DENIERS COMPTANTS.

6° Vingt pièces de 5 fr., etc.

TITRES ET PAPIERS.

Premièrement. Une liasse contenant 125 lettres missives cotées, parafées par M. le juge de paix, et inventoriées par nous sous la cote 1re ci . . . . UNE.

II° Cinq pièces qui sont :

La première, etc.

Le présent inventaire terminé, tout son contenu nous a été remis, et nous nous en chargeons ; au moyen de quoi, ledit sieur. est déchargé de la garde qui lui avait été conférée, comme il a été dit ci-dessus.

A tout ce qui précède, il a été vaqué depuis ladite heure de., jusqu'à celle de., par double vacation.

Fait et signé par le gardien du scellé, M. le juge de paix, son greffier et nous syndic provisoire, après lecture.

(*Signatures.*)

LIX

Ordonnance d'autorisation donnée au syndic pour recouvrements. (Code comm., art. 492.)

Nous., juge au tribunal de commerce de Bruxelles, commissaire de la faillite de.;

Vu la requête qui précède et l'art. 492 du Code de comm.;

Et après avoir pris connaissance de l'état de ladite faillite,

Autorisons l'exposant, en sa qualité de syndic provisoire, à faire et poursuivre le recouvrement de tout ce qui est dû au failli, et de tous reçus, donner quittances et décharges.

Fait à P.., le.

(*Signature.*)

LX

Modèle de bordereau de situation de la caisse. (Code comm., art. 497.)

Bordereau de la situation de la caisse de la faillite du sieur Eugène B., ancien banquier, demeurant à., rue., n°.

Trouvé chez lui en numéraire *ou* reste en caisse, suivant le précédent bordereau. fr. 2,000

Reçu depuis, du sieur	A.	fr. 200	
— —	B.	250	1,000
— —	C.	300	
— —	D.	250	
			3,000
Payé au sieur	F.	fr. 150	
—	G.	200	1,000
—	H.	400	
—	J.	250	

Reste en caisse. . . . . . fr. 2,000

Certifié véritable, par nous agents de ladite faillite.

(*Signatures.*)

LXI

Ordonnance de versement des deniers de la faillite à la caisse des consignations. (Code comm., art. 497.)

Nous A., juge au tribunal de commerce de., nommé commissaire à la faillite du sieur Eugène B., banquier, demeurant à., rue., n°.;

Vu le bordereau de situation de la caisse de ladite faillite, certifié véritable par les sieurs C. et D., agents nommés pour l'administrer, en date du... courant ;

Attendu qu'il en résulte qu'il y a dans ladite caisse une somme disponible de. francs ;

Attendu qu'une somme de mille francs paraît suffisante pour fournir aux dépenses courantes de ladite faillite ;

Attendu qu'il est dans l'intérêt de la masse et du failli lui-même que la somme disponible soit versée à la caisse d'amortissement, pour produire intérêt, conformément à la loi ;

Ordonnons auxdits sieurs C. et D., agents de la faillite du sieur Eugène B., de verser à la caisse d'amortissement une somme de. francs, prise sur celle de. francs qui se trouve aujourd'hui disponible à la caisse de ladite faillite ;

Lequel versement sera fait en vertu de notre présente ordonnance, et sauf le retirement, quand par justice il sera ordonné.

A., le.

(*Signature.*)

LXII

Ordonnance du juge-commissaire pour autoriser le retirement des deniers déposés à la caisse d'amortissement. (Code comm., art. 498.)

Nous A., juge au tribunal de commerce de., commissaire à la faillite du sieur Eugène B.

Vu la situation de la faillite, considérant qu'il est nécessaire aux agents (ou syndics) de la faillite d'avoir des fonds à leur disposition, et que ceux qui étaient restés entre leurs mains lors du versement par eux fait à la caisse d'amortissement, en vertu de notre ordonnance du., sont insuffisants,

Ordonnons que, sur les sommes versées à la caisse d'amortissement, en vertu de notre ordonnance, lesdits agents (ou syndics) retireront celle de., qui leur sera remise par tous les dépositaires, en vertu de notre présente ordonnance.

A., le.

(*Signature.*)

LXIII

Modèle de la lettre par laquelle les syndics provisoires préviennent les créanciers de produire leurs titres pour la vérification.

P...., le... juin 1845.

Monsieur,

En votre qualité de créancier présumé de la faillite (*indiquer les noms du failli*), imprimeur-libraire, rue., n°., en cette ville, vous êtes invité à vous présenter dans les quarante jours, c'est-à-dire avant le., prochain, en personne ou par fondé de pouvoirs, au syndic soussigné, à l'effet de lui déclarer à quel titre et pour quelle somme vous êtes créancier, comme aussi pour lui remettre vos titres de créances, à moins que vous ne préfériez les déposer au greffe du tribunal de commerce où il vous en sera donné récépissé

Vous êtes en même temps prévenu qu'il sera procédé devant M. le juge-commissaire à la vérification des créances, le samedi. juin 1845, à midi, en l'auditoire du tribunal de commerce, rue., n°., en conformité des articles 503 et suiv. du Code de comm.

J'ai l'honneur de vous saluer.

Le syndic provisoire,

(*Signature.*)

Rue (*indiquer la demeure du syndic*)

LXIV

Avis aux créanciers d'une faillite pour la production de leurs titres de créance et convocation pour l'affirmation. (Code comm., art. 502 et 503.)

Avis

Aux créanciers de (*noms, profession et domicile du failli.*)

Les créanciers de ladite faillite sont invités à se présenter, dans le délai de quarante jours, en personne ou par fondé de pouvoirs à M. (*nom, prénoms, qualité et domicile du syndic*), syndic provisoire, à l'effet de lui déclarer à quel titre et pour quelle somme ils sont créanciers, comme aussi pour lui remettre leurs titres de créance, à moins qu'ils ne préfèrent les déposer au greffe du tribunal de commerce où il leur en sera donné récépissé.

Ils sont en même temps prévenus qu'il sera procédé devant M. le juge-commissaire à la vérification des créances, le. 1845, à. heure du.,

en l'auditoire du tribunal de commerce, rue., n°., à P. . . . ., en conformité des art. 503 et suiv. du Code de comm.

LXV

Exploit constatant la mise des lettres à la poste.

L'an 1845, le.,

A la requête de M. *(nom, prénoms, profession et domicile)*, en sa qualité de syndic provisoire à la faillite de.,

Je soussigné *(nom, prénoms, etc., de l'huissier)*,

Ai certifié et déclaré m'être transporté cejourd'hui au bureau de la grande poste aux lettres rue., en cette ville, et y avoir déposé dans la boîte à ce destinée *(indiquer le nombre)* lettres missives, portant invitation aux créanciers présumés dudit., à l'effet de remettre à mon requérant en sadite qualité, dans le délai de quarante jours, leurs titres de créances, avec information que le., à. heures du matin il sera procédé devant M. le juge-commissaire à la vérification des créances, conformément aux art. 503 et suiv. du Code de comm.

Ces lettres étant aux adresses suivantes :

1° M.

2° M.

De tout quoi, j'ai dressé le présent exploit pour servir à mon requérant où besoin sera [1].

Coût.;

LXVI

Procès-verbal de vérification et affirmation des créances. (Code comm., art. 503 et 505.)

Cejourd'hui.,

En l'auditoire du tribunal de commerce de P....,

Devant nous., juge audit tribunal, commissaire nommé à la faillite de., déclarée ouverte par jugement dudit tribunal en date du., enregistré., assisté du greffier.

A comparu le sieur., syndic provisoire de ladite faillite, nommé par jugement du tribunal de commerce de P. . . . . en date du., enregistré.

Lequel nous a exposé qu'en exécution de l'art. 502 du Code de comm., il a averti tous les créanciers de la faillite de lui déclarer le montant et la nature de leurs créances et de produire leurs titres dans le délai de quarante jours, et ce par lettres circulaires et par avis dans les journaux, « ce dont il a justifié par l'exploit de » l'huissier., en date du., enregistré.; lequel » constate la remise des lettres au bureau de la » grande poste en cette ville, et par un exem» plaire du journal publié à P. . . . ., inti» tulé., portant le n°. et la date du., dûment » signé par l'éditeur, dont la signature est léga» lisée par M. le bourgmestre de la ville de » P..., le., timbrée et enregistrée en la même » ville le.; »

Que plusieurs créanciers ayant produit dans ce délai, il les a, en conséquence de notre préfixion, convoqués à ces lieu, jour et heure, à l'effet d'être procédé dans une seule et même opération à la vérification et l'affirmation de leurs titres de créances conformément aux art. 503 et suiv. du Code de comm.

Ont alors comparu les créanciers suivants, lesquels avaient produit leurs titres dans le délai utile; et ces titres, nous ayant été représentés, et vérification en ayant été faite contradictoirement entre eux ou leurs fondés de pouvoirs et le syndic provisoire prénommé, ils ont individuellement affirmé en nos mains la réalité et la légitimité de leurs prétentions, et ont ensuite été admis au passif de la faillite ainsi qu'il suit :

1° *(Nom, prénoms, qualité, domicile, etc., du premier créancier ou de son fondé de pouvoirs avec mention de la procuration à lui donnée, en rapportant tout au long son enregistrement si elle est sous seing privé.)*

Admis pour la somme de., du chef, etc. *(Énoncer la créance, en se conformant aux dispositions de l'art. 505 du Code de comm.)*

2° Etc.

(On continue de même pour les autres comparants, mais si une créance n'est point admissible on procède ainsi) :

A l'égard du sieur N., porteur d'un billet de 1,000 fr., souscrit par le failli, le., affirmant que ladite somme lui est due en totalité, les syndics de la faillite ont fait observer que ce billet était sans cause réelle, et paraissait avoir été souscrit par le failli pour augmenter le nombre de ses créanciers et recevoir de celui-ci l'argent qu'il se serait procuré; que ce billet n'ayant été enregistré que postérieurement à la faillite, il n'avait pas de date certaine qui pût détruire le soupçon de concert frauduleux entre le prétendu créancier et le failli;

Nous, juge-commissaire, considérant que le comparant ne justifie pas suffisamment de la

(1) Cette même formule pourra servir tant pour la dernière affirmation, que pour la convocation des créanciers admis pour l'accomplissement des formalités prescrites par l'art. 514 et suivants du Code de comm., en changeant seulement, dans le corps de l'exploit, l'objet de la convocation.

cause de sa créance; que le billet dont il est porteur n'a de date certaine que postérieurement à la faillite, disons que la créance dudit comparant n'est pas suffisamment justifiée: qu'ainsi il ne doit pas être porté dans la masse passive de ladite faillite, sauf à lui à se pourvoir devant le tribunal, ainsi qu'il avisera, pour justifier sa créance.

3° Etc.

De tout quoi nous, juge-commissaire, avons dressé le présent procès-verbal que nous avons signé avec le greffier.

(*Signatures.*)

LXVII

Ordonnance du juge-commissaire qui renvoie les parties devant le tribunal. (Code de comm., art. 508.)

Nous, juge-commissaire à la faillite du sieur B., attendu que les syndics de ladite faillite contestent la créance réclamée par le sieur R.,

Disons que le procès-verbal contenant les dires et observations desdits syndics et du sieur R. sera mis sous les yeux du tribunal, pour être statué ce qu'il appartiendra.

Fait à., le.,

(*Signatures.*)

LXVIII

Ordonnance prescrivant un compulsoire. (Code de comm., art. 505.)

Nous A., juge au tribunal de commerce d., commissaire à la faillite du sieur B.,

Attendu que le sieur R. se prétend créancier de ladite faillite, d'une somme de., montant de fournitures faites au sieur B.;

Attendu que les syndics de la faillite contestent cette créance;

Ordonnons que les registres du sieur R. seront compulsés par MM. les juges du tribunal de commerce de., pour s'assurer si lesdites fournitures ont été faites, et qu'extraits desdits registres dudit sieur R., constatant ses opérations de commerce depuis le. jusqu'au., nous sera transmis, pour être par nous procédé, suivant la loi, à la vérification de la créance réclamée par le sieur R.

Fait à., le.,

(*Signatures.*)

LIX

Acte d'affirmation des créances. (Code de comm., art. 507.)

Aujourd'hui. (*la date*), devant nous., juge au tribunal de commerce de., commissaire à la faillite du sieur B., étant en la chambre du conseil dudit tribunal, est comparu le sieur R., qui, sur l'interpellation que nous lui avons faite d'affirmer la sincérité des créances par lui réclamées, a répondu:

J'affirme en mon âme et conscience que la somme de., montant d'un billet souscrit par le sieur B., le., et dont je suis porteur, m'est bien et légitimement due par ledit sieur B.

De laquelle affirmation, nous, juge-commissaire, avons donné acte audit sieur R., et avons dressé le présent procès-verbal, que nous avons signé avec lui.

(*Signatures.*)

LXX

Procès-verbal constatant la non-comparution des créanciers défaillants, lors de la première assemblée tenue pour la vérification et affirmation des créances. (Code de comm., art. 510.)

Le soussigné, (*nom, prénoms, qualité et domicile*), en qualité de syndic provisoire à la faillite de., nommé par jugement du tribunal de commerce de P... du., enregistré.;

Après avoir, conformément et en exécution de l'art. 502 du Code de comm., averti les créanciers présumés de ladite faillite, et ce par lettres circulaires et par insertions dans le journal intitulé., publié en cette ville sous la date du., portant le n°... (*continuer comme dans les procès-verbaux précédents*), de se présenter au soussigné dans le délai de quarante jours, par eux ou par leurs fondés de pouvoirs, de lui déclarer à quel titre et pour quelle somme ils sont créanciers, comme aussi pour lui remettre leurs titres de créances, ou de les déposer au greffe du tribunal de commerce contre récépissé;

Après avoir convoqué, en même temps, ceux d'entre ces créanciers qui auraient produit dans ce délai, devant M. le juge-commissaire, cejourd'hui. à. heures de., en l'auditoire du tribunal de commerce de P. . . . , pour être procédé en sa présence à la vérification et affirmation de leurs titres, et après avoir au jour indiqué procédé auxdites vérification et affirmation conformément aux art. 501 et suiv. du Code de comm.;

S'est occupé à faire le relevé des créanciers qui n'ont pas comparu, lesquels sont au nombre de., savoir:

1° M., etc.

2° M., etc.

De laquelle non-comparution il a dressé le présent procès-verbal en exécution de l'art. 510 du Code de comm., à P..., le.; clos par nous juge-commissaire le.

LXXI

Procès-verbal des syndics constatant qu'aucun créancier n'a comparu à la première vérification.

Le soussigné., domicilié à., en qualité de syndic provisoire à la faillite de., nommé par jugement du tribunal de commerce de P..., en date du., enregistré.

Après avoir, conformément et en exécution de l'art. 502 du Code de comm., averti les créanciers présumés de ladite faillite, et ce par lettres circulaires et par insertions dans le journal, etc. (*suivez la formule du procès-verbal précédent, jusques et compris les mots :* pour y être procédé en sa présence à la vérification et affirmation de leurs titres);

Après s'être rendu aux lieu, jour et heure indiqués, et y avoir vaqué depuis. jusqu'à. heure, sans qu'aucun créancier se soit présenté,

S'est occupé à faire le relevé des créanciers qui n'ont pas comparu, lesquels sont au nombre de :

1° ... (*leurs noms et domicile*) ;

2° ... (*idem*).

De laquelle comparution il a dressé le présent procès-verbal en exécution de l'art. 510 du Code de comm., à P.., le.

Clos par nous, juge-commissaire, le.

LXXII

Procès-verbal du juge-commissaire constatant qu'aucun des créanciers n'a comparu à la première assemblée tenue pour la vérification et l'affirmation des créances.

Cejourd'hui., en l'auditoire du tribunal de commerce de P...;

Devant nous, juge sudit tribunal, commissaire nommé à la faillite de., déclarée ouverte par jugement du., enregistré., assisté du greffier,

A comparu le sieur., domicilié à., syndic provisoire de ladite faillite, nommé à ces fonctions par jugement du tribunal de commerce de P..., du. enregistré à., le., par., volume. f°., r° ou v°., c°., qui, a perçu. francs., pour les droits;

Lequel a dit que, conformément et en exécution de l'art. 502 du Code de comm., il a, par insertion dans le journal intitulé le., publié en cette ville le., sous le n°., dont un exemplaire ici produit, signé par le propriétaire avec la légalisation de M. le bourgmestre de la ville de P. . . . ., et enregistré à P. . . . . . le., et par lettres circulaires, averti les créanciers présumés de la faillite de se présenter à lui dans le délai de quarante jours par eux ou par leur fondé de pouvoirs, de lui déclarer à quel titre et pour quelles sommes ils sont créanciers, comme aussi pour lui remettre leurs titres de créances, ou de les déposer au greffe du tribunal de commerce contre récépissé ;

Qu'en même temps il a convoqué les créanciers qui auraient produit dans ce délai à ces lieu, jour et heure pour y être procédé en notre présence à la vérification et à l'affirmation de leurs titres de créances, demandant le comparant acte de ces dires et comparution.

Nous, juge-commissaire, avons accordé l'acte requis, et après avoir inutilement vaqué depuis. jusqu'à., nous avons levé la séance et rédigé le présent procès-verbal de diligence pour valoir ce que de droit.

En foi de quoi nous avons signé le présent procès-verbal avec le greffier, les jour, mois et an que dessus.

LXXIII

Jugement qui fixe un nouveau délai pour la vérification des créances, lorsqu'une partie seulement des créanciers a répondu à la première convocation. (Code de comm., art. 511.)

Le tribunal de commerce établi à P....,

Vu le procès-verbal en date du., enregistré le., dressé par le sieur., syndic provisoire à la faillite de., déclarée ouverte par jugement de ce tribunal en date du., enregistré le., ledit procès-verbal constatant que les créanciers suivants n'ont pas comparu, dans le délai fixé pour la vérification de leurs créances, savoir :

1° ... (*noms, prénoms, professions et domiciles des créanciers.*)

Vu les art. 510 et 511 du Code de comm.;

Ouï en son rapport M. le juge-commissaire de la faillite,

Accorde auxdits créanciers un nouveau délai de. pour la vérification et l'affirmation de leurs titres de créances.

Ordonne que le présent jugement sera notifié, suivant le mode établi par l'art. 512 du Code de comm.

Fait en séance le.

LXXIV

Jugement qui accorde un nouveau délai pour la vérification des créances, lorsque aucun créancier n'a comparu dans le premier délai.

Le tribunal de commerce établi à P...,

Vu le procès-verbal en date du., enregistré à P....., le., dressé par M., juge de ce tribunal, commissaire de la faillite de., déclarée ouverte par jugement de ce tribunal en date du., enregistré, etc. ; ledit procès-verbal constatant que conformément et en exécution de l'art. 502 du Code de comm. les créanciers de ladite faillite ont été avertis par lettres circulaires et par insertion dans les journaux de se présenter au syndic provisoire de la faillite dans le délai de quarante jours pour lui déclarer à quel titre et pour quelles sommes ils sont créanciers, et lui remettre leurs titres de créances ou de les déposer au greffe du tribunal de commerce contre récépissé ;

Qu'en même temps, lesdits créanciers ont été convoqués en l'auditoire du tribunal au., à. heures de relevée, pour y être procédé en présence de M. le juge-commissaire à la vérification et à l'affirmation de leurs titres de créances, et qu'au jour indiqué aucun créancier ne s'est présenté;

Vu également le procès-verbal en date du., enregistré le., dressé en exécution de l'art. 510 du Code de comm. par le sieur., en qualité de syndic provisoire de ladite faillite, constatant qu'après s'être rendu le., en l'auditoire du tribunal pour y procéder à la vérification et l'affirmation des créances et y avoir vaqué inutilement depuis., jusqu'à. heures de. sans qu'aucun créancier se soit présenté, il s'est occupé à faire le relevé des non-comparants qui sont au nombre de., savoir :

1° ..., etc. ;

2° ..., etc. ;

Vu les art. 510 et 511 du Code de comm.;

Ouï en son rapport M. le juge-commissaire de ladite faillite,

Accorde aux susdits créanciers un nouveau délai de. pour la vérification et affirmation de leurs titres de créances.

Ordonne que le présent jugement leur sera notifié suivant le mode établi par l'art. 512 du Code de comm.

Ainsi jugé, etc.

LXXV

Lettre de convocation aux créanciers retardataires.

P..., le.. 1845.

Monsieur,

Le tribunal de commerce de P. . . . . , par jugement du 16 courant, accorde un nouveau délai de vingt jours aux créanciers de la faillite de F. frère et sœurs, marchands de toiles, en cette ville, pour la production de leurs créances.

En conséquence vous êtes invité à vouloir vous présenter dans ce délai au syndic soussigné, à l'effet de lui déclarer à quel titre et pour quelle somme vous êtes créancier, comme aussi pour lui remettre vos titres de créances, dont il vous sera donné récépissé.

Vous êtes en même temps prévenu qu'il sera procédé à la vérification et à l'affirmation des créances devant M. le juge-commissaire de la faillite, le samedi... 1845, à.. heures du matin, en l'auditoire du tribunal de commerce de P. . . . rue. . , n°. . . .

J'ai l'honneur de vous saluer.

Le syndic provisoire,

(*Signature.*)

LXXVI

Avis aux créanciers en demeure pour la dernière affirmation des créances.

(*On insère en entier le jugement qui a fixé le nouveau délai, à la suite duquel on met*);

AVIS.

Les créanciers de ladite faillite qui n'ont pas rempli les formalités de la vérification et de l'affirmation des créances, sont invités à se présenter dans le nouveau délai fixé par le jugement qui précède, en personne ou par fondé de pouvoirs, à M. (*nom, prénoms, profession et domicile du syndic*), syndic provisoire, à l'effet de lui déclarer à quel titre et pour quelle somme ils sont créanciers, comme aussi pour lui remettre leurs titres de créance, à moins qu'ils ne préfèrent les déposer au greffe dudit tribunal, où il leur en sera donné récépissé.

Ils sont en même temps prévenus qu'il sera procédé devant M. le juge-commissaire à la vérification et l'affirmation des créances, le. 1845, à. heures du matin en l'auditoire du tribunal de commerce, rue. . ., n°. . ., à P. . . .

LXXVII.

Procès-verbal de vérification et d'affirmation des créances produites dans le nouveau délai.

Cejourd'hui., en l'auditoire du tribunal de commerce de P.....

Devant nous., juge audit tribunal, commissaire nommé à la faillite de., déclarée ouverte par jugement du., enregistré., assisté du greffier,

A comparu le sieur,, syndic provisoire de ladite faillite, nommé par jugement du., enregistré à P...., le.;

Lequel nous a exposé que, conformément et en exécution de l'art. 502 du Code de comm., il avait averti tous les créanciers de la faillite de lui déclarer le montant et la nature de leurs créances et de produire leurs titres dans le délai de quarante jours, et ce par lettres circulaires et par avis dans le journal publié en cette ville, intitulé., portant la date du. et le n°.; qu'en même temps et en conséquence de notre préfixion, il avait convoqué les mêmes créanciers à comparaître devant nous en l'auditoire du tribunal de commerce le., à. heures du matin (ou de relevée), à l'effet d'être procédé par une seule et même opération à la vérification et à l'affirmation de leurs titres de créances, conformément aux art. 503 et suiv. du Code; qu'aux lieu, jour et heure indiqués quelques-uns des créanciers ont fait vérifier et ont affirmé leurs créances suivant procès-verbal dudit jour, enregistré à P... le., par.; que d'autres étant restés en défaut de produire, il en a, en exécution de l'art. 510 du Code de comm., dressé procès-verbal, lequel a été clos par nous, le tout sous la date du.; que par suite et en conformité de l'art. 511 du Code de comm., le tribunal a, par jugement du., enregistré le., par., accordé un nouveau délai de. pour la vérification et l'affirmation des créances; que ce jugement a été notifié aux créanciers établis en demeure, en conformité de l'art. 512 du Code de comm., au moyen des formalités voulues par l'art. 683 du Code de proc. civ., ce dont il a justifié par la production du journal publié en cette ville, intitulé., portant la date du., et le n°., lequel est revêtu de la signature de l'imprimeur dûment légalisée par MM. les bourgmestre et échevins de la ville de P. . . . . sous la date du., enregistré ; que quelques-uns des créanciers établis en demeure ont produit dans le nouveau délai; que par suite, et en conséquence de notre préfixion, il a convoqué lesdits créanciers à ces lieu, jour et heure, à l'effet d'être procédé par une seule et même opération à la vérification et affirmation de leurs titres de créances.

Ont alors comparu les créanciers suivants : (*continuez comme dans les formules précédentes.*)

LXXVIII.

Acte d'opposition des créanciers qui n'ont pas comparu. (Code de comm., art. 513.)

L'an., le., à la requête du sieur Louis F., négociant, demeurant à., rue., n°., qui fait élection de domicile à., je (*nom, immatricule, indication de la patente et demeure de l'huissier*) soussigné, ai donné assignation au sieur N., demeurant à., en son domicile, en parlant à., et au sieur M., demeurant à., en son domicile, en parlant à., à comparaître le. du courant, à l'audience du tribunal de commerce d. pour y voir recevoir les requérants opposants envers le jugement du. qui, en donnant défaut contre les requérants, a déclaré qu'ils ne seraient pas compris dans les répartitions à faire de l'actif de B., failli; statuant sur ladite opposition, les voir décharger des condamnations, et relever de la déchéance prononcée contre eux ;

Au principal, attendu qu'ils sont créanciers sérieux et légitimes dudit B., et qu'ils ont été empêchés jusqu'à ce jour de produire et affirmer leurs créances sur ledit B.;

Voir dire que les requérants seront admis à produire leurs titres et affirmer leurs créances; en conséquence, voir ordonner que vérification en sera faite conformément aux dispositions du Code de commerce. Et j'ai laissé à chacun des assignés, en leur domicile, et parlant comme il a été dit, copie du présent, dont le coût est de.

(*Signature de l'huissier.*)

LXXIX

Ordonnance du juge-commissaire pour indiquer les jour, lieu et heure de l'assemblée des créanciers reconnus. (Code de comm., art. 515.)

Nous, juge-commissaire de la faillite du sieur B.,

Ordonnons que l'assemblée des créanciers reconnus dudit B. aura lieu le., heure de., au domicile du sieur., rue., n°., sous notre présidence.

Fait à., le.

(*Signature.*)

LXXX

Lettre de convocation aux créanciers admis pour assister à l'assemblée pour le concordat ou l'union.

P...., le...

Monsieur,

En votre qualité de créancier admis au passif

de la faillite de., vous êtes convoqué en assemblée générale au samedi. 1845, à. heures de relevée, en l'auditoire du tribunal de commerce, rue. . . , n°. . ., à P. . . . ., pour y entendre le rapport du syndic provisoire sur l'état de la faillite, les formalités qui ont été remplies et les opérations qui ont eu lieu, comme aussi pour entendre le failli dans ses propositions, s'il croit pouvoir en faire pour parvenir à un concordat, sinon concourir à un contrat d'union avec nomination de syndics définitifs.

J'ai l'honneur de vous saluer,

Le syndic provisoire,

(*Signature.*)

LXXXI

Avis aux créanciers admis, pour assister à l'assemblée, pour l'accomplissement des formalités voulues par les art. 514 et suiv. du Code de comm.

Avis aux créanciers de la faillite de. (*nom, prénoms, profession et domicile du failli*).

Les créanciers reconnus et admis au passif de cette faillite sont convoqués en assemblée générale au samedi. 1845, à. heures de., en l'auditoire du tribunal de commerce, rue., à., pour entendre le rapport du syndic provisoire sur l'état de la faillite, les formalités qui ont été remplies et les opérations qui ont eu lieu, comme aussi pour entendre le failli dans ses propositions, s'il croit pouvoir en faire pour parvenir à un concordat, sinon procéder à la formation d'un contrat d'union avec nomination de syndics définitifs; le tout en conformité des art. 315 et suiv. du Code de comm.

LXXXII

Sommation au failli pour assister à l'assemblée convoquée pour la formation d'un contrat d'union. (Code de comm., art. 516.)

L'an 1845, le.,

A la requête de M. (*nom, prénoms, profession et domicile du syndic provisoire*), agissant en cette qualité à la faillite de (*nom, prénoms, profession et domicile du failli*),

Je soussigné.,

Ai déclaré par les présentes audit sieur, que les créanciers reconnus à sa faillite ont été convoqués en assemblée générale au. 1841, à. heures du matin, en l'auditoire du tribunal de commerce de cette ville, pour y entendre le rapport du requérant sur l'état de la faillite, les formalités qui ont été remplies et les opérations qui ont eu lieu; en conséquence et en conformité de l'art. 516 du Code de comm., j'ai, à la requête que dessus, sommé ledit sieur. de se trouver à cette assemblée pour y faire des propositions si bon lui semble pour parvenir à un concordat, sinon y voir procéder à la formation d'un contrat d'union, lui déclarant qu'il sera passé outre auxdites opérations tant en son absence que présence.

Et pour que ledit., etc.

LXXXIII

Procès-verbal quand il y a lieu à concordat, lors de la première assemblée.

L'an., heure de., en l'auditoire du tribunal de commerce de P....,

Devant nous., juge audit tribunal, commissaire à la faillite du sieur., déclarée ouverte par jugement du., enregistré., assisté du greffier : ont comparu les sieurs., syndics provisoires de ladite faillite, nommés par jugement du tribunal de commerce de P.... en date du., enregistré ;

Lesquels nous ont dit qu'en exécution de l'art. 514 du Code de comm., ils ont en conséquence de notre préfixion à ces lieu, jour et heure, convoqué les créanciers admis au passif de ladite faillite par lettres circulaires, et par annonces dans les journaux publics de cette ville et notamment dans celui intitulé., du., portant le n°., dont ils nous ont exhibé un exemplaire revêtu de la signature de l'imprimeur, dûment légalisée par MM. les bourgmestres et échevins de la ville de P...., en date du., à l'effet d'entendre le compte qu'ils rendront de l'état de la faillite, des formalités qui ont été remplies et des opérations qui ont eu lieu, comme aussi pour entendre le failli dans ses propositions, lequel a été assigné pour comparaître à ces lieu, jour et heure, par exploit du., enregistré., le., dont ils nous ont remis l'original, et par suite être procédé à la formation d'un concordat ou d'un contrat d'union avec nomination de syndics définitifs.

Ont alors comparu :

Les sieurs. (*mentionner les noms, prénoms, profession et domicile des créanciers ou de leurs fondés de pouvoirs, avec la relation des procurations et de leur enregistrement.*)

Tous créanciers reconnus et admis au passif de ladite faillite.

A aussi comparu ledit sieur. (*nom et prénoms du failli*) en personne (*ou représenté par le sieur. en vertu de procuration spéciale enregistrée à.*) et ce, pour des motifs approuvés par nous juge-commissaire.

Lesdits créanciers et failli, s'étant constitués en assemblée sous notre présidence, nous avons, en conformité de l'art. 517 du Code de comm., procédé à la vérification des pouvoirs de ceux qui se sont présentés comme fondés de procurations, lesquelles nous avons trouvées légales et suffisantes.

Ensuite le syndic provisoire, après avoir rendu compte des opérations qui ont eu lieu et des formalités qui ont été remplies, a exposé que depuis son entrée en fonctions il a reçu pour la masse de la faillite, savoir : des agents provisoires, la somme de. . . . . .

Des sieurs. (*les noms*), débiteurs, celle de. . . . .

De la vente du mobilier, celle de.

De la vente d'un immeuble sis à., celle de. . . . .

Total. . .

Qu'ils ont payé la somme de, savoir, etc. . . . .

Qu'ils ont versé à la caisse d'amortissement la somme de. . . . .

Total. . .

Que les sommes par eux versées, déduites de celles par eux reçues, les constituent reliquataires de la somme de., qu'ils ont représentée, en déclarant qu'ils sont prêts à la verser entre les mains des syndics définitifs ;

Qu'il reste à recouvrer (*indiquer les sommes*)., à vendre. (*indiquer les objets*);

Que, par suite des connaissances qu'ils ont prises et des examens qu'ils ont faits, ils estiment que l'actif s'élèvera à la somme de. ; et au moyen de ce que le passif s'élève, en créances admises, à la somme de., la balance de la faillite sera en perte de. pour cent.

Les comptes produits, ayant été examinés et discutés, ont été arrêtés, savoir : la recette, à la somme de.; la dépense, à la somme de.; et le reliquat dû par les syndics provisoires, et par eux offert, mais resté en leurs mains du consentement unanime de l'assemblée, à la somme de.

Il ne s'est fait aucune réclamation au sujet dudit compte.

Ce fait, le failli. (*par l'organe de son fondé de pouvoirs, s'il s'est fait représenter*),

Après avoir exposé à l'assemblée que sa faillite ne présente aucune trace de dol ni de fraude, et qu'elle n'est due qu'aux circonstances et à des malheurs, a fait à ses créanciers des propositions pour parvenir à un concordat; lesdites propositions tendent à. (*énoncer les propositions*).

Les créanciers présents ont discuté lesdites propositions ; et après mûre délibération ont accédé aux propositions du failli ;

1° Le sieur., créancier d'une somme de. . . . .

2° Le sieur., créancier d'une somme de. . . . .

3°. (*ainsi de suite*). . . . . . .

Formant ensemble une somme de.

Il en est résulté que la majorité individuelle des créanciers admis au passif de la faillite d'après l'état des créances vérifiées et enregistrées acquiesçait au concordat, et que cette majorité formait au delà des trois quarts de la totalité des sommes dues.

En conséquence il a été fait un concordat qui a été signé par lesdits créanciers et failli, séance tenante.

Et l'objet de l'assemblée étant terminé nous avons levé la séance.

En foi de quoi nous avons dressé le présent procès-verbal que nous avons signé avec le greffier.

LXXXIV

Formule de concordat.

L'an., le., à. heures.

En l'auditoire du tribunal de commerce de P. . . . . et sous la présidence de M., juge audit tribunal, commissaire de la faillite du sieur., déclarée ouverte par jugement de ce tribunal du.., enregistré à P. . . . le. . , assisté du greffier.

Les soussignés.. *noms, prénoms, domiciles et profession sdes créanciers, ou de leurs fondés de pouvoirs avec mention des procurations*), tous créanciers admis au passif de la faillite, convoqués et réunis en assemblée générale, en exécution de l'art. 514 du Code de comm., formant la majorité individuelle, et représentant en outre par leurs titres de créance vérifiés, les trois quarts de la totalité des sommes dues, selon l'état des créances vérifiées et enregistrées, D'UNE PART;

Et ledit sieur. (*nom du failli*), comparant en personne (*ou par le sieur, son fondé de pouvoirs spécial en vertu de procuration, en date du., enregistrée à., et ce pour des motifs approuvés par M. le juge-commissaire soussigné*), D'AUTRE PART;

Ont arrêté entre eux le concordat qui suit :

1° Le passif du sieur. demeure irrévocablement fixé à la somme de. ;

2° Sur cette somme de., les créanciers susnommés et soussignés consentent en faveur du sieur B., acceptant, une remise de. pour cent de leurs créances en principal, et de tous les intérêts et frais qui peuvent leur être dus ;

3° Sur la somme restant à payer à chacun des créanciers contractants, il sera fait imputation

de la portion que chacun d'eux aura à prendre dans la répartition à faire des sommes qui sont actuellement au pouvoir de la masse ;

4° Le surplus sera payé auxdits créanciers, savoir : moitié dans un an, et l'autre dans deux ans, sans intérêts ;

5° A défaut de payement aux époques ci-dessus fixées, le sieur B. pourra être contraint au payement de l'intégralité des créances, en capitaux, intérêts et frais, et par corps, sans autre procédure qu'un simple commandement par un huissier à ce commis ;

6° Et le sieur B., exécutant le présent concordat dans toutes ses dispositions, demeurera quitte et libéré de l'universalité de ses dettes vérifiées et admises par les procès-verbaux des., en capitaux, intérêts et frais, et tous ses titres obligatoires lui seront remis ;

7° Jusqu'aux époques susdites, le sieur B. continuera ses opérations commerciales, si bon lui semble, gérera ses affaires, fera ceux de ses recouvrements qui ne l'auront pas encore été, à l'effet de quoi ses livres, registres, titres et papirs lui seront remis après l'homologation du présent concordat, pendant la durée duquel il ne pourra être attenté à la liberté de la personne et aux biens dudit sieur B., par les créanciers soussignés, et pour raison des dettes dont il s'agit.

En foi de quoi le présent concordat a été consenti et accepté les jour, mois et an que dessus, et signé séance tenante par tous les créanciers susnommés, le juge-commissaire et le greffier, à l'exception (*s'il y a lieu*) de *tels* et *tels*, qui ont déclaré ne savoir écrire, ni signer, de ce interpellés par le juge-commissaire.

LXXXV

Procès-verbal de remise de l'assemblée à huitaine.
(Code comm., art. 522.)

Cejourd'hui, etc.,

(*Suivez la formule précédente jusqu'aux mots :* formant ensemble une somme de.)

Il en est résulté que la majorité individuelle des créanciers admis au passif de la faillite, d'après l'état des créances vérifiées et enregistrées, acquiesçait au concordat, mais ne formait pas au delà des trois quarts de la totalité des sommes dues.

Dans cette circonstance, nous, juge-commissaire, usant de la faculté à nous conférée par l'art. 522 du Code de comm., avons remis l'assemblée à huitaine avec intimation aux créanciers présents d'y comparaître, sans autre appel.

De tout quoi nous avons dressé le présent procès-verbal que nous avons signé avec le greffier.

LXXXVI

Procès-verbal du juge-commissaire pour la formation du concordat lorsqu'il y a eu remise d'assemblée à huitaine.

Cejourd'hui. à. heures., en l'auditoire du tribunal de commerce de P....

Devant nous., juge audit tribunal, commissaire de la faillite de., déclarée ouverte par jugement en date du., enregistré., assisté du greffier,

A comparu le sieur.., syndic provisoire de ladite faillite.

Lequel nous a dit qu'en exécution de l'article 514 du Code de comm. et en conséquence de notre préfixion, il avait par lettres circulaires et avis dans le journal intitulé. (*comme dans les procès-verbaux précédents*), convoqué les créanciers admis au passif, au., à. heure. (*voyez le premier procès-verbal pour la formation du concordat*), en l'auditoire du tribunal de commerce de P. . . . , pour entendre son compte de l'état de la faillite, des formalités qui ont été remplies et des opérations qui ont eu lieu, comme aussi pour entendre le failli dans ses propositions ; qu'aux lieu, jour et heure indiqués, plusieurs créanciers et le failli comparurent devant nous juge-commissaire ; et après que le syndic eut rendu ledit compte, le failli fit des propositions pour parvenir à un concordat, propositions qui tendaient à.;

Qu'après délibération, la majorité individuelle des créanciers acceda auxdites propositions, mais comme elle ne formait pas les trois quarts en somme, l'assemblée avait été par nous juge-commissaire continuée à ce jour, en exécution de l'art. 522 du Code de comm., avec intimation aux créanciers et au failli d'y comparaître sans autre appel.

Ont alors comparu les sieurs. (*mentionner les noms, professions et domiciles des créanciers ou de leurs fondés de pouvoirs, avec relation des procurations et de leur enregistrement*),

Tous créanciers reconnus et admis au passif de ladite faillite.

A aussi comparu ledit sieur. (*le nom du failli*) en personne (ou représenté par le sieur., en vertu de procuration spéciale enregistrée à., et pour les motifs approuvés par nous juge-commissaire.)

Lesdits créanciers et failli s'étant constitués en assemblée sous notre présidence, le failli. (ou, par l'organe de son fondé de pouvoirs), a répété les propositions faites par lui à ses créanciers à l'assemblée du. et qui tendaient à.

(*Signature.*)

Les créanciers présents ayant discuté lesdites propositions, leur délibération a donné pour ré-

sultat qu'indépendamment de ceux qui avaient consenti au concordat en l'assemblée du., les créanciers suivants ont également accédé aux propositions du failli, savoir :

1° le sieur., créancier d'une somme de. . . . .

2° (*idem*.)

Ensemble pour une somme de. . ———

Laquelle, jointe à celle de., réunie dans l'assemblée du., à. ———

Forme un total de. . . . . .

Et attendu qu'il en est résulté que la majorité individuelle des créanciers admis au passif de la faillite, d'après l'état des créances vérifiées et enregistrées, acquiesçait au concordat et que cette majorité formait au delà des trois quarts de la totalité des sommes dues, il a été fait un concordat qui a été signé par lesdits créanciers et failli séance tenante.

Et l'objet de l'assemblée étant terminé, nous avons levé la séance.

En foi de quoi nous avons dressé le présent procès-verbal que nous avons signé avec le greffier.

LXXXVII

Acte d'opposition au concordat. (Code comm., art. 523.)

L'an., le., à la requête du sieur F., demeurant à., où il élit domicile, je (*noms, immatricule, indication de la patente et demeure de l'huissier*), soussigné, ai déclaré et signifié, 1°, au sieur Eugène B., demeurant à., rue., n°., en son domicile, en parlant à.;

2° au sieur C., etc.;

3° au sieur D., etc. (*les syndics*),

Que le requérant, créancier sérieux et légitime dudit sieur B., est opposant à l'homologation du concordat arrêté le., entre ledit sieur B. et ceux de ses créanciers qui l'ont signé.

Les motifs de la présente opposition sont que., (*déduire ces motifs*), et autres qu'il se réserve de déduire en temps et lieu ; dont acte. Et j'ai, auxdits sieurs., en leurs domiciles, et parlant comme il vient d'être dit, laissé copie du présent, dont le coût est de.

(*Signature de l'huissier*.)

(*Sur cette opposition, les syndics et le failli assignent le créancier opposant et les créanciers non signataires :*)

A comparaître le., à l'audience du tribunal de commerce d., savoir : le sieur., opposant, pour voir dire que, sans s'arrêter ni avoir égard à son opposition du., le concordat en date du. sera homologué, pour être exécuté selon sa forme et teneur, avec les créanciers non signataires comme avec ceux qui l'ont signé ; se voir, en conséquence, faire défenses pures et simples d'attenter à la liberté de la personne et aux biens dudit., sinon aux termes et dans la forme dudit concordat.

Et les sieurs., pour voir déclarer commun avec eux le jugement à intervenir ; se voir, les assistants, condamner aux frais, etc.

(*Signature de l'huissier*.)

LXXXVIII

Jugement d'homologation du concordat.

Le tribunal de commerce établi à P.....,

Vu la requête à lui présentée par. (*nom, prénoms, profession et domicile de l'exposant*) ; laquelle est ainsi conçue : (*copiez la requête*);

Vu le concordat consenti par les créanciers dudit., en assemblée du., enregistré à P. . . . ., le., par., aux droits de. ;

Vu les actes et procès-verbaux de ladite faillite, et qui sont nommément :

1° La déclaration en date du., faite au greffe de ce tribunal par ledit., enregistrée à P. . . . . par., le., aux droits de.;

2° Le jugement rendu par ce tribunal le., qui déclare l'ouverture de ladite faillite de., enregistré à P.... le. ;

3° L'acte de prestation de serment du sieur. (*nom, prénoms, qualité, domicile de l'agent*) en sa qualité d'agent de ladite faillite, en date du., enregistré.;

4° Le procès-verbal en date du., enregistré le., constatant l'apposition des scellés sur les meubles, effets, marchandises, comptoirs et papiers du failli, en exécution de l'art. 451 du Code de comm. ;

5° Le procès-verbal dressé le. par M., juge de ce tribunal, commissaire de ladite faillite, enregistré à P. . . . . le., par., aux droits de., lequel constate la tenue de l'assemblée des créanciers dudit. convoqués pour procéder, en exécution de l'art. 480 du Code de comm., à la formation de la liste triple du nombre des syndics provisoires qu'ils estimeraient devoir être nommés; ledit procès-verbal contenant en même temps cette liste ;

6° Le jugement de ce tribunal en date du., enregistré, qui nomme le sieur. aux fonctions de syndic provisoire de ladite faillite ;

7° Le procès-verbal en date du., enregistré., constatant la vérification et l'affirmation des titres de créance, après l'accomplissement des formalités voulues par l'art. 502 du Code de comm. ;

8° Le procès-verbal en date du., enregistré le., dressé par le sieur. en sa qualité de syndic

provisoire de ladite faillite, contenant, aux termes de l'art. 510 du Code de comm., les noms des créanciers qui n'ont pas comparu aux fins de la vérification et de l'affirmation de leurs titres de créances; ledit procès-verbal clos par M. le juge-commissaire;

9° Le jugement de ce tribunal du., enregistré., lequel accorde aux créanciers établis en demeure, un nouveau délai de., pour la vérification de leurs titres de créances;

10° Le procès-verbal en date du., enregistré., constatant la vérification et l'affirmation des créances, après l'accomplissement des formalités exigées par l'art. 512 du Code de comm.;

11° Le procès-verbal de l'assemblée générale des créanciers énonçant le compte des syndics provisoires et présentant l'exposé de l'état de la faillite, des formalités qui ont été remplies et des opérations qui ont eu lieu, les propositions du failli et la formation du concordat; ledit procès-verbal en date du., enregistré le.

(*S'il y avait eu remise de l'assemblée à huitaine, rédiger alors cette clause ainsi :* Le procès-verbal de l'assemblée générale des créanciers énonçant le compte des syndics provisoires et présentant un exposé de l'état de la faillite, des formalités qui ont été remplies et des opérations qui ont eu lieu, les propositions du failli pour parvenir à un concordat et la remise à huitaine de l'assemblée aux termes de l'art. 527 du Code de comm.);

12° Le procès-verbal de la formation du concordat en date du., enregistré le.;

Ouï en son rapport M., juge de ce tribunal et commissaire de ladite faillite;

Attendu que le concordat dont s'agit a été consenti par la majorité individuelle des créanciers présents formant plus des trois quarts de la totalité des sommes dues, selon l'état des créances vérifiées et enregistrées;

Attendu qu'il résulte des pièces et procès-verbaux de la faillite que les formalités préliminaires voulues par la loi ont été remplies;

Attendu qu'aucun des créanciers n'a formé opposition au concordat dans le délai fixé par l'art. 523 du Code de comm. ni même jusqu'à ce jour.

(*S'il avait été formé des oppositions, rédiger alors la clause ainsi :* Attendu que des oppositions avaient été formées contre l'homologation du concordat dont il s'agit, par *tel* et *tel*, créanciers de la faillite, mais que la nullité et la mainlevée en ont été prononcées par jugement du tribunal., en date du., enregistré.:)

Homologue le concordat dont s'agit, consenti par les créanciers du sieur. en assemblée générale du.;

Ordonne qu'il sera exécuté suivant sa forme et teneur;

Déclare le failli excusable et susceptible d'être réhabilité aux conditions exprimées au livre III, titre V, du Code de comm.

LXXXIX

Bordereau d'inscription hypothécaire au profit de tous les créanciers, sur les biens du failli après le concordat. (Code comm., art. 524.)

Bordereau d'inscription hypothécaire au profit des sieurs (*noms, qualités et domiciles des syndics*), tant en leur nom personnel que comme syndics des créanciers du sieur Eugène B., et au profit de la masse entière desdits créanciers, dont les noms, qualités et domiciles sont énoncés au bilan dudit B., arrêté le. dernier;

Contre le sieur Eugène B., ancien banquier, demeurant à., rue , n°.;

Pour sûreté et avoir payement de la somme principale de deux cent mille francs due par ledit B., à la masse de ses créanciers, suivant le concordat arrêté entre eux, le., enregistré le. dernier; ci. . . . . . 200,000 fr

Ladite somme exigible, savoir : (*énoncer les diverses époques de payement*);

Et pour les intérêts qui s'élèveront à la somme de (*indiquer les intérêts qui seront dus selon les diverses époques de payement*), ci. . 50,000 fr.

Total. . 250,000 fr.

L'hypothèque desdits créanciers, résultant dudit concordat en date du., et du jugement homologatif d'icelui, rendu le., par le tribunal de commerce d., enregistré le.;

Pour sûreté desquelles créances en capitaux et intérêts, les créanciers ci-dessus nommés requièrent inscription sur tous les biens immeubles, présents et à venir, qui appartiennent et appartiendront audit B., dans l'étendue du bureau de la conservation des hypothèques de l'arrondissement d.

A., le.

(*Signatures des syndics.*)

XC

Signification du jugement d'homologation (Code comm., art 525.)

L'an., le., à la requête du sieur Eugène B., ancien banquier, demeurant à., où il élit domicile, je (*nom, immatricule, indication de la patente et demeure de l'huissier*), soussigné, ai signifié au sieur C., négociant, demeurant à., rue., n°., et au sieur D., aussi négociant, demeurant à , rue., n°., syndics à la faillite du requérant, et leursdits domiciles, parlant à.:

1° Le jugement rendu le., par le tribunal de

commerce d., enregistré le., lequel homologue le concordat du requérant ;

2° L'ordonnance par laquelle M. A. juge-commissaire à ladite faillite, a fixé le., du courant, à. heures du matin, pour entendre le compte définitif desdits syndics ;

Je leur ai donné assignation à comparaître ledit jour. prochain, à. heures du matin, en la chambre du conseil du tribunal de commerce de., par-devant mondit sieur A., juge-commissaire, pour y rendre au requérant le compte définitif de leur gestion, par chapitre de recette, dépense et reprises; voir le tout débattre, clore et arrêter, aux peines de droit.

Et je leur ai, au domicile susdit, en parlant comme il vient d'être dit, laissé copie, tant desdits jugement et ordonnance, que du présent, dont le coût est de.

(*Signature de l'huissier*).

CXI

Compte définitif que les syndics doivent rendre au failli. (Code comm., art. 525.)

Compte définitif que les sieurs C. et D., syndics provisoires à la faillite du sieur B., lui rendent de leur gestion.

Par-devant vous, M. A., juge-commissaire à ladite faillite :

CHAPITRE DE RECETTE.

Les rendants compte sont entrés en fonction le., ils ont reçu des agents de la faillite, suivant le compte arrêté le., en numéraire, la somme de., fr., ci.	0,000 fr.
Depuis leur entrée en jouissance ils ont reçu, pour le produit net de la vente du mobilier	0,000
Du sieur F., débiteur d'une lettre de change de la somme de.	0,000
Etc.	0,000
Total.	0,000

CHAPITRE DE DÉPENSE.

Les rendants compte ont payé aux agents, par décision de M. le juge-commissaire, en date du., la somme de.	0,000 fr.
Ils ont payé aux contributions suivant quittances, la somme de.	0,000
Ils ont payé pour expéditions de jugements rapportés une somme de., ci.	0,000
Ils ont versé à la caisse d'amortissement la somme de., ci.	0,000
Total.	0,000

La recette s'élève à.	0,000 fr.
La dépense à.	0,000
Reste dû par les rendants compte.	0,000

Laquelle somme les rendants compte représentent en monnaie du jour et ayant cours.

A l'appui du présent compte, ils rapportent, 1° le compte rendu par les agents, et arrêté par M. le juge-commissaire, et duquel il résulte que les agents ont versé, pour solde dudit compte, la somme de. fr.; ledit compte appuyé de. pièces justificatives; le tout réuni sous la cote. A.

2° Le procès-verbal de la vente du mobilier faite par le sieur N., buissier, duquel il résulte que les rendants compte ont reçu pour cet objet. fr., ledit procès-verbal accompagné de. pièces; le tout réuni sous la cote. B.

(*Décrire ainsi toutes les pièces justificatives de la recette et de la dépense*).

Les rendants compte affirment le présent sincère et véritable.

A., le.

(*Signatures des syndics.*)

XCII

Procès-verbal dressé par le juge-commissaire, de la reddition de compte des syndics et de la remise au failli de l'universalité de ses biens, etc. (Code comm., art. 525.)

Aujourd'hui. (*la date*), par-devant nous, juge au tribunal de commerce d., commissaire à la faillite du sieur, demeurant à., en la chambre du conseil du tribunal de commerce de., heure de.

Est comparu le sieur Eugène B., ancien banquier, demeurant à., lequel a dit :

Que, par son jugement en date du., le tribunal de commerce d. a homologué le concordat passé et signé devant nous, le., entre lui et ses créanciers réunissant la majorité en nombre et les trois quarts en sommes;

Que ce jugement, enregistré le., a été, à la requête du comparant, signifié par exploit de., en date du., enregistré le., aux sieurs C. et D., syndics à la faillite du comparant, avec assignation à comparaître devant nous à ces jour, lieu et heure, pour y rendre au comparant le compte définitif de leur gestion, à laquelle reddition il conclut, sous la réserve de tous ses droits; et a signé.

(*Signature.*)

Sont aussi comparus les sieurs C. et D, syndics à ladite faillite, lesquels ont dit qu'ils comparaissent en conformité de l'assignation qu'ils ont reçue le., et demandent qu'il nous

plaise leur donner acte de la remise qu'ils nous font :

1° Du compte définitif qu'ils rendent devant nous audit sieur B., de leur gestion;

2° De. liasses de pièces justificatives dudit compte, cotées depuis la lettre A jusques et y compris la lettre. ;

3° De la somme de. fr. qu'ils prétendent être le solde du compte par eux rendu ; et ont signé.

(*Signatures des syndics.*)

Le sieur B., après avoir examiné le compte rendu par les sieurs C. et D., a observé (*observations du failli*) ; c'est pourquoi il a demandé que cette somme de. soit rejetée du compte, et que les syndics rendants compte soient déclarés reliquataires de cette somme de., en sus de celle de. par eux présentement déposée.

Par les sieurs C. et D. a été répondu. (*réponse des syndics*).

Le sieur B. . . ayant déclaré n'avoir plus de débats à proposer contre ledit compte, nous l'avons, du consentement des parties, clos et arrêté, savoir : en recette, à la somme de. . . . . 0,000 fr.

En dépense, à la somme de. . . . 0,000 fr.

Déclarons, en conséquence, lesdits sieurs. reliquataires de la somme de. 0,000 fr.

Leur donnons acte de ce qu'ils ont à l'instant remis et numéré devant nous, en deniers au cours du jour, la somme de. fr.

Leur donnons acte de ce que ledit sieur B. a pris et retiré par devers lui ladite somme de. fr., ainsi que le compte et les pièces à l'appui.

Déclarons, de son consentement, que lesdits sieurs C. et D. sont entièrement déchargés et libérés de la mission qui leur a été confiée ;

Déclarons que leurs fonctions cessent à cet instant, et que le sieur B. est dès ce moment remis en libre possession de tous ses biens meubles et immeubles, titres et papiers; de tout quoi il quitte et décharge les sieurs C. et D.

Déclarons en outre que nos fonctions de juge-commissaire à la faillite dudit B. sont terminées.

Fait, clos et arrêté lesdits jour, mois et an que ci-dessus. Et ont les parties signé avec nous.

(*Signatures.*)

XCIII

Jugement par lequel le tribunal de commerce refuse l'homologation du concordat.

Le tribunal de commerce établi à P. . . . ,

Vu la requête présentée par le sieur., tendante à obtenir l'homologation du concordat consenti par ses créanciers, le. etc.

Ouï lecture dudit concordat, enregistré à. le. etc. ;

Ouï en son rapport M. juge audit tribunal, commissaire de ladite faillite ;

Attendu que. (*exposer sommairement les motifs du refus*) ;

Vu l'art. 526 du Code de comm., portant.,

Déclare qu'il n'y a pas lieu à accorder l'homologation demandée.

Jugé à Bruxelles, le. etc.

XCIV

Contrat d'union, lorsque les propositions du failli n'ont pas été acceptées.

L'an 1841., le., à. heures de relevée, en l'auditoire du tribunal de commerce de P. . . . , sous la présidence de M., juge audit tribunal, commissaire à la faillite de., déclarée ouverte par jugement du., enregistré le.; assisté du greffier,

Les soussignés admis au passif de ladite faillite et réunis en assemblée générale par suite des dispositions de l'art. 514 du Code de comm.

Après avoir ouï le compte du sieur., syndic provisoire, de l'état de la faillite, des opérations qui ont eu lieu et des formalités qui ont été remplies ;

Après avoir également entendu les propositions du failli par suite desquelles il a été impossible d'établir aucun traité ni concordat, ont formé le présent contrat d'union conformément à l'art. 527 du Code de comm.

En conséquence ils ont nommé et nomment par le présent acte le sieur. à l'effet de remplir les fonctions de syndic définitif, et le sieur. aux fonctions de caissier de la masse; lesquels procéderont, chacun en ce qui le concerne, sous la surveillance du juge-commissaire avec tous les pouvoirs et sous les obligations que la loi attribue à ces fonctions.

Ainsi fait et signé, séance tenante, aux lieu, heure, jour, mois et an déjà indiqués, par les créanciers soussignés, nous juge-commissaire, et le greffier.

XCV

Procès-verbal de formation d'un contrat d'union pour cause de l'absence du failli.

Cejourd'hui., à. heures de relevée, en l'auditoire du tribunal de commerce de P...

Devant nous., juge audit tribunal, commissaire à la faillite du sieur., déclarée ouverte par

jugement du tribunal de commerce de P. . . . , du., enregistré., assisté du greffier,

Est comparu le sieur., syndic provisoire à ladite faillite;

Lequel nous a dit qu'en exécution de l'article 514 du Code de comm. et en conséquence de notre préfixion, il avait à ces jour, lieu et heure convoqué les créanciers admis au passif de ladite faillite par lettres, circulaires et par avis dans le journal publié en cette ville, intitulé., portant la date. et le n°., dont il nous a exhibé un exemplaire (*relater la légalisation et l'enregistrement comme dans les procès-verbaux précédents*), à l'effet de recevoir le compte qu'il rendra, et d'entendre l'exposé qu'il fera de l'état de la faillite, des formalités qui ont été remplies et des opérations qui ont eu lieu, comme aussi pour entendre le failli dans ses propositions; lequel a été assigné pour comparaître à ces lieu, jour et heure par exploit du., enregistré., dont il nous a remis l'original; par suite être procédé à la formation d'un concordat ou d'un contrat d'union avec nomination de syndics définitifs et d'un caissier;

Sont alors comparus (*les noms, prénoms, professions et domiciles des créanciers ou de leurs fondés de pouvoirs avec la mention de leurs procurations et de leur enregistrement*),

Tous créanciers admis au passif de ladite faillite.

Lesdits créanciers s'étant constitués en assemblée sous notre présidence, nous avons, en conformité de l'art. 517 du Code de comm., procédé à la vérification des pouvoirs de ceux qui se sont présentés comme fondés de procuration, lesquels nous avons trouvés réguliers et suffisants.

Ensuite le syndic provisoire a rendu son compte, fait l'exposé de l'état de la faillite, des opérations qui ont eu lieu, des formalités qui ont été remplies.

Il en est résulté que. (*énoncer sommairement le compte du syndic*).

Et attendu que le failli ne s'est point présenté, quoique dûment appelé par l'exploit ci-dessus, nous avons déclaré qu'il fallait, aux termes de la loi, procéder à la formation d'un contrat d'union avec nomination d'un ou plusieurs syndics définitifs et d'un caissier.

Alors les créanciers présents se sont unis par un acte signé séance tenante, et par lequel ils ont nommé les sieurs., à l'effet de remplir les fonctions de syndics définitifs, et le sieur. aux fonctions de caissier de la masse, avec tous les pouvoirs et sous les obligations que la loi attribue à leurs fonctions.

Et l'objet de l'assemblée étant terminé, nous avons levé la séance.

En foi de quoi, etc.

XCVI

Procès-verbal pour la formation d'un contrat d'union, lorsque les propositions du failli tendantes à obtenir un concordat ont été rejetées.

Cejourd'hui., à. heures du matin, en l'auditoire du tribunal de commerce de P... ;

Devant nous., juge audit tribunal, commissaire à la faillite du sieur., déclarée ouverte par jugement du., enregistré à P... le., aux droits de., assisté du greffier,

Est comparu le sieur., syndic provisoire de ladite faillite, nommé par jugement du tribunal de commerce de P... en date du., enregistré le., aux droits de.

Lequel nous a dit qu'en exécution de l'art. 514 du Code de comm., il a en conséquence de notre préfixion, à ces lieu, jour et heure, convoqué les créanciers admis au passif de ladite faillite par lettres circulaires, et par annonces dans le journal publié en cette ville intitulé., portant la date du. et le n°., dont il nous a exhibé un exemplaire revêtu de la signature de l'imprimeur dûment légalisée par MM. les bourgmestre et échevins de la ville de P. . . . , enregistré., à l'effet d'entendre le compte qu'il rendra de l'état de la faillite, des formalités qui ont été remplies, comme des opérations qui ont eu lieu, de même que pour entendre le failli dans ses propositions, lequel a été également assigné pour comparaître à ces lieu, jour et heure, par exploit du., enregistré le., aux droits de., dont il nous a remis l'original, pour par suite être procédé à la formation d'un concordat ou d'un contrat d'union avec nomination de syndics définitifs;

Sont alors comparus:

1° le sieur. (*indiquer successivement les noms, prénoms, professions et domiciles des créanciers ou de leurs fondés de pouvoirs avec la relation des procurations et de leur enregistrement*);

2°. etc., tous créanciers reconnus et admis au passif de ladite faillite.

Est aussi comparu le sieur. (*le nom du failli*), en personne (*ou représenté par le sieur., en vertu de procuration spéciale enregistrée., et ce pour des motifs approuvés par nous juge-commissaire*).

Lesdits créanciers et failli s'étant ainsi constitués en assemblée sous notre présidence, nous avons, en conformité de l'art. 517 du Code de comm., procédé à la vérification des pouvoirs de ceux qui se sont présentés comme fondés de procuration, lesquels nous avons trouvés réguliers et suffisants.

Ensuite le syndic provisoire a rendu son compte, et présenté l'exposé de l'état de la faillite, des opérations qui ont eu lieu et des formalités qui ont été remplies (*copier le rapport*). Il

n'a été élevé aucune réclamation au sujet du susdit compte.

Ce fait, le failli (par l'organe de son fondé de pouvoirs, *s'il s'est fait représenter*), après avoir exposé à l'assemblée que sa faillite ne présente aucune trace de dol ni de fraude et qu'elle n'est due qu'aux circonstances et à des malheurs, a fait à ses créanciers des propositions pour parvenir à un concordat; lesdites propositions tendent à. (*copiez-les*). Les créanciers présents ont discuté longuement ces propositions, et après mûre délibération, il s'est trouvé que le nombre des adhérents ne suffisait pas, aux termes de l'article 519, § 2, du Code de comm., pour obtenir un traité ou concordat.

En conséquence, nous avons déclaré qu'il fallait, aux termes de la loi, procéder à la formation d'un contrat d'union avec nomination d'un ou plusieurs syndics définitifs et d'un caissier.

Ensuite tous les créanciers présents se sont unis par un acte signé séance tenante, par lequel ils ont nommé le sieur. syndic definitif, et le sieur. aux fonctions de caissier de la masse, avec tous les pouvoirs et sous les obligations que la loi attribue à leurs fonctions.

Et l'objet de l'assemblée étant terminé, nous avons levé la séance.

En foi de quoi nous avons dressé le présent procès-verbal que nous avons signé avec le greffier.

XCVII

Procès-verbal de formation du contrat d'union, après remise d'assemblée à huitaine, conformément à l'art. 522 du Code de comm.

Cejourd'hui., à. heures du matin, en l'auditoire du tribunal de commerce de P...:

Devant nous. juge audit tribunal, commissaire à la faillite de., (*nom, prénoms, profession et domicile du failli*), déclarée ouverte par jugement en date du., enregistré à P... par., le., aux droits de., assisté du greffier;

Est comparu le sieur. (*nom, prénoms, profession et domicile du syndic provisoire à ladite faillite*).

Lequel nous a dit qu'en exécution de l'article 514 du Code de comm. et en conséquence de notre préfixion, il avait par lettres circulaires et avis dans le journal intitulé., portant la date du., et le n°., convoqué les créanciers admis au passif au., à. heures du., en l'auditoire du tribunal de commerce de P. pour recevoir le compte qu'il avait à rendre et entendre l'exposé de l'état de la faillite, des formalités qui ont été remplies et des opérations qui ont eu lieu, comme aussi pour entendre le failli dans ses propositions; qu'aux lieu, jour et heure indiqués, divers créanciers et le failli comparurent devant nous juge-commissaire, et qu'après que lui syndic avait rendu le compte ci-dessus, le failli avait fait des propositions pour parvenir à un concordat, propositions qui tendaient à. (*copier le rapport*);

Qu'après délibération la majorité individuelle des créanciers avait accédé auxdites propositions, mais comme elle ne formait pas les trois quarts en sommes, l'assemblée avait été par nous juge-commissaire continuée à ce jour en exécution de l'art. 522 du Code de comm., avec intimation aux créanciers et au failli d'y comparaître sans autre appel.

Sont alors comparus les sieurs. (*noms, prénoms, professions et domiciles des créanciers ou de leurs fondés de pouvoirs avec mention, des procurations et de leur enregistrement*), tous créanciers de ladite faillite.

Est aussi comparu le sieur (*le nom du failli*) ou représenté par. en vertu de procuration spéciale, enregistrée à., aux droits de., pour des motifs approuvés par nous juge-commissaire.

Lesdits créanciers et failli s'étant ainsi constitués en assemblée sous notre présidence, le failli (ou son fondé de pouvoirs) a répété les propositions par lui faites à ses créanciers en l'assemblée du., et qui tendaient à.

Les créanciers présents ayant discuté lesdites propositions, il est résulté de leur délibération que le nombre des adhérents ne suffisait pas, aux termes de l'art. 519, § 2, du Code comm., pour établir un traité ou concordat.

En conséquence nous avons déclaré qu'il fallait, aux termes de la loi, procéder à la formation d'un contrat d'union avec nomination d'un ou plusieurs syndics définitifs et d'un caissier.

Ensuite tous les créanciers présents se sont unis par un acte signé séance tenante par lequel ils ont nommé le sieur. syndic définitif, et le sieur. aux fonctions de caissier de la masse, avec tous les pouvoirs et sous les obligations que la loi attribue à leurs fonctions.

Et l'objet de l'assemblé étant terminé, nous avons levé la séance.

En foi de quoi nous avons dressé le présent procès-verbal que nous avons signé avec le greffier.

XCVIII

Jugement qui déclare le failli excusable, en conformité de l'art. 531 du Code de comm.

Le tribunal de commerce établi à P.,

Ouï en son rapport M., juge de ce tribunal, commissaire de la faillite de., sur le contrat d'union dudit. arrêté et signé, séance tenante, dans l'assemblée du.

Vu le contrat d'union enregistré., etc.;

Vu le procès-verbal du juge-commissaire en date du. enregistré le., par.;

Attendu que les circonstances et les faits qui ont donné lieu audit contrat d'union ne présentent aucune trace d'inconduite ni de fraude dans le chef du failli ;

Usant de la faculté à lui accordée, par l'article 531 du Code de comm. ,

Le tribunal déclare le failli. exeusable et susceptible d'être réhabilité aux conditions exprimées au titre III, liv. V, du Code de comm.

Jugé à P., le.

XCIX

Jugement qui déclare le failli en prévention de banqueroute simple.

Le tribunal de commerce établi à P...,

Ouï en son rapport M., juge de ce tribunal, commissaire à la faillite de., sur le contrat d'union dudit., arrêté et signé, séance tenante, dans l'assemblée du. ;

Vu ledit contrat d'union, enregistré. ;

Attendu que les circonstances de fait qui ont donné lieu au ausdit contrat d'union suffisent pour autoriser le tribunal à imprimer à la faillite le caractère de banqueroute simple,

Déclare qu'il n'y a lieu à prononcer l'excusabilité du failli.

Jugé à P., le.

État que dressent les syndics définitifs des objets qui doivent être remis au failli. (Code comm., art. 529.)

Les soussignés, syndics de la faillite du sieur B., ont dressé, ainsi qu'il suit, d'après la vérification qu'ils en ont faite, l'état des meubles, vêtements et hardes à son usage ; savoir :

1° Une commode en bois de noyer, six fauteuils en velours jaune, douze chaises, une armoire propre à renfermer du linge, etc.

2° Quatre paires de draps, deux douzaines de chemises à son usage personnel, deux douzaines de mouchoirs de poche, une douzaine de cravates, une douzaine de paires de bas de coton, etc.

3° Une redingote de drap, deux habits, trois pantalons, quatre gilets de drap et deux gilets blancs, etc.

Lesquels meubles, linge et effets les soussignés pensent qu'il faut laisser audit B. pour son usage et celui de sa famille ; et ont signé.

(*Signatures.*)

CI

Ordonnance du juge-commissaire.

Bon à délivrer suivant l'avis des syndics.

A., le.

(*Signature du juge-commissaire.*)

CII

Requête du failli pour obtenir une somme à titre de secours. (Code comm., art. 530.

A messieurs les président et juges du tribunal de commerce d.

Le sieur Eugène B., ancien banquier, demeurant à., rue., n°.,

A l'honneur de vous exposer que les malheurs qu'il a éprouvés dans son commerce l'ont réduit à la nécessité de faire faillite, mais qu'il croit avoir établi jusqu'à l'évidence que cette faillite n'est l'effet ni de son imprudence ni de son inconduite, mais des pertes qu'il a éprouvées de la faillite du sieur C., sur lequel il avait des créances considérables, dont il n'a pas été rempli.

Dans cette situation malheureuse, il a remis aux syndics de sa faillite tous les biens meubles et immeubles qui pouvaient lui appartenir ; en sorte qu'il ne lui reste rien pour subsister et soutenir sa famille.

Il a trois enfants qui sont dans un âge où leur éducation exige des sacrifices de sa part (*énoncer les dépenses que doit nécessiter la position des enfants et de la famille*).

D'après cet exposé, il supplie le tribunal de lui accorder sur ses biens, dont il a fait l'abandon à ses créanciers, un secours annuel de. fr. pour subvenir à ses besoins et à ceux de sa famille.

(*Signature.*)

CIII

Avis des syndics.

Les syndics de la faillite du sieur B., qui ont lu l'exposé ci-dessus, sont d'avis qu'il est dans le cas d'obtenir pour ses besoins et ceux de sa famille un secours annuel qu'ils croient pouvoir être fixé annuellement à la somme de. francs.

(*Signatures des syndics.*)

CIV

Jugement qui accorde au failli une somme sur ses biens à titre de secours. (Code comm., art. 530.)

Le tribunal de commerce de P...,

Vu la requête présentée par., dont la teneur suit (*copier la requête*).

Vu l'avis des syndics définitifs au bas de ladite requête ;

Ouï en son rapport M., juge-commissaire de ladite faillite ;

Vu le jugement de ce tribunal en date du. qui déclare le failli excusable et susceptible d'être réhabilité ; le susdit jugement enregistré, etc. ;

Usant de la faculté à lui accordée par l'article 530 du Code de comm.,

Le tribunal accorde au failli, à titre de secours, une somme de.

Jugé, etc.

CV

Requête pour se faire autoriser à traiter à forfait des droits et actions dont le recouvrement n'a pas été opéré. (Code comm., art. 563.)

A messieurs les président et juges du tribunal de commerce d.

Les sieurs C. et D., syndics définitifs nommés à l'union des créanciers du sieur Eugène B., ancien négociant failli,

Ont l'honneur d'exposer qu'il importe aux intérêts de l'union de pouvoir traiter à forfait, et aliéner les droits et actions dont le recouvrement n'a pu être opéré, et consistant en (*énoncer les divers droits et actions*).

C'est pourquoi ils concluent à ce qu'il vous plaise, messieurs, leur donner ladite autorisation.

A., ce.

(*Signatures des syndics.*)

CVI

Requête à présenter par les syndics définitifs au juge-commissaire pour être autorisés à vendre les immeubles de la masse faillie.

Ont l'honneur de vous exposer (*noms, prénoms, qualités et demeures des syndics*) que par acte du., enregistré le., ils ont été nommés syndics définitifs de la faillite du sieur. (*noms, qualité et demeure du failli*) ;

Que dans l'avoir de la masse il existe. (*tels et tels immeubles*) ;

Et, vu les dispositions des art. 532 et 564 du Code de comm., les exposants vous prient monsieur, de les autoriser à faire procéder dans les formes voulues par la loi à la vente des immeubles dont il s'agit ; et de désigner à cette fin, un notaire pour y procéder.

Quoi faisant, etc.

CVII

Ordonnance du juge-commissaire mise au bas de la requête qui précède.

Nous juge-commissaire de la faillite de.,

Vu la requête qui précède, ensemble les articles 532 et 564 du Code de comm., et la loi du 12 juin 1816,

Autorisons les exposants, en leurdite qualité, à faire procéder dans les formes voulues, en présence de M. le juge de paix du canton de., et par le ministère de Me., notaire à., à la vente aux enchères publiques des biens dont s'agit.

P., le.

(*Signature.*)

CVIII

Surenchère de la part des créanciers, en cas d'adjudication des immeubles du failli. (Code comm., art. 565.)

Aujourd'hui. (*la date*), est comparu devant Me., notaire à., etc.,

Commis par ordonnance de., etc.

Le sieur G., négociant, demeurant à., rue., n°., créancier sérieux et légitime du sieur B., ancien banquier failli ;

Lequel, après avoir pris communication de l'enchère contenue dans le procès-verbal d'adjudication qui précède, des publications et adjudications que ce procès-verbal renferme également, a déclaré qu'il offre de se rendre adjudicataire des biens désignés auxdits enchère et procès-verbal, aux charges et conditions qui s'y trouvent énoncées, moyennant le prix de., principal de ladite vente, et en outre la somme de., formant le dixième dudit prix principal, à l'effet de quoi il requiert que ladite enchère soit de nouveau publiée, et qu'il soit procédé à une nouvelle adjudication dans les formes voulues. Ledit sieur G. a requis acte, que nous lui avons accordé, de la présente surenchère.

Dont acte, fait et passé, etc.

(*La dénonciation aux parties intéressées et les autres formalités, ont lieu conformément au Code de procédure civile, auquel renvoie l'art. 564 du Code de comm.*)

CIX

Demande en revendication. (Code comm., article 576.)

L'an., le., à la requête du sieur Louis R., marchand de vin en gros, demeurant à., rue., n°., lequel fait élection de domicile chez moi, je (*noms, immatricule, indication de la patente et demeure de l'huissier*), soussigné, ai donné assignation,

1° Au sieur C., négociant, demeurant à., rue., n°., syndic de la faillite B., en son domicile, parlant à. ;

2° Au sieur D., négociant, demeurant à., rue., n°., aussi syndic de la même faillite, en son domicile, parlant à.,

A comparaître le., devant le tribunal de commerce d.

Pour voir ordonner qu'attendu la faillite du sieur Eugène B., ancien marchand de vin, demeurant à., rue., n°.,

Il sera restitué au requérant dix pièces de vin de., de la contenance de., marquées.; lesquelles pièces expédiées par le requérant, le., audit sieur B., par le sieur R., voiturier, sont encore en route. Et j'ai, auxdits sieurs C., et D., en leur domicile, parlant comme il vient d'être dit, laissé copie, du présent, dont le coût est de.

(*Signature de l'huissier.*)

CX

Lettre des syndics aux créanciers.

P., le.

Monsieur,

En votre qualité de créancier admis au passif de la faillite de., vous êtes invité à vous rendre le samedi. à l'heure de midi, en l'auditoire du tribunal de commerce, rue. à., pour y assister, sous la présidence de M. le juge-commissaire, à la reddition de compte à faire par le soussigné de la gestion qu'il a eue comme agent, syndic provisoire et syndic définitif de la masse faillie.

J'ai l'honneur de vous saluer,

Le syndic définitif.

(*Signature.*)

CXI

Procès-verbal de reddition de compte par les syndics. (Code comm., art. 562.)

Aujourd'hui. (*la date*), en la chambre du conseil du tribunal de commerce d., et sous la présidence de M., juge audit tribunal et commissaire à la faillite dudit sieur B., se sont réunis les syndics de ladite faillite, lesquels ont rendu aux créanciers unis de la faillite, convoqués à cet effet, le compte définitif de la liquidation de cette faillite, ainsi qu'il suit :

CHAPITRE DE RECETTES.

En vertu du jugement du tribunal, en date du., il a été procédé à la vente des immeubles du sieur B.

1° La maison située à., rue., n°., a été vendue au sieur M., moyennant la somme de. fr., qu'il a payée, ci. . . . . 0,000 fr.

2° Deux hectares de terre situés à. ont été vendus au sieur N., moyennant. fr., ci. 0,000

La vente du mobilier a produit. . 0,000

On a fait le recouvrement des trois créances annoncées par le bilan comme douteuses, ensemble de la somme d. fr., ci. 0,000

Entre autres créances bonnes, il a été reçu. 0,000

Total. . . . 0,000

Sur cette somme, il a été prélevé, par les créanciers hypothécaires, celle de. fr., ci. 0,000

Il a été versé net à la caisse de la faillite. 0,000

CHAPITRE DE DÉPENSES.

De cette somme de. fr., il a déjà été réparti, entre les créanciers unis, celle de. . . . . 0,000 fr.

Les frais de liquidation, d'après l'état ci-annexé, s'élèvent à. 0,000

Total. . . 0,000

En sorte qu'il reste. fr. à répartir entre les ayants droit.

Duquel compte il a été dressé procès-verbal par nous, juge-commissaire susdit et soussigné, les jour et an susdit. Et nous avons signé avec lesdits syndics et le greffier.

(*Signatures.*)

CXII

Acte de poursuite en banqueroute simple par les créanciers du failli. (Code comm., art. 588.)

L'an., le., à la requête des sieurs C. et D., syndics à la faillite du sieur B., demeurant, le premier, rue., n°., le second, rue., n°., créanciers sérieux et légitimes dudit sieur B., lesquels constituent pour leur avoué au tribunal de première instance d., Mᵉ F., demeurant, rue., n°., chez lequel ils élisent domicile, je (*noms, immatricule, indication de la patente et demeure de l'huissier*), soussigné, ai donné assignation au sieur Eugène B., ancien banquier demeurant à., rue., n°., en son domicile, parlant à.,

A comparaître le., à l'audience du tribunal de première instance., jugeant en police correctionnelle.

Pour ouïr répéter en jugement la plainte qui suit, et que les requérants affirment sincère et véritable.

(*Suit l'exposé de ladite plainte.*)

En conséquence, voir dire qu'il est coupable du délit de banqueroute simple; pour réparation civile duquel délit, se voir condamner correctionnellement à., etc., sauf au ministère public à requérir ce qu'il avisera pour la vindicte publique; se voir, en outre, condamner aux frais. Et j'ai, audit sieur B., en son domicile, parlant comme il vient d'être dit, laissé copie de la présente citation, dont le coût est de.

(*Signature de l'huissier.*)

CXIII

Délibération des syndics pour transmettre au procureur du roi des renseignements sur le failli, lorsqu'ils jugent que la faillite offre des caractères de banqueroute. (Code comm., art. 588 et 601.)

Les soussignés., syndics à la faillite du sieur B., considérant qu'il résulte de l'examen des papiers dudit sieur B., que ses livres ne sont pas conformes à son bilan, d'où il suit qu'il a fait à ses créanciers et à la justice un exposé infidèle de sa situation ;

Considérant qu'après avoir obtenu un sauf-conduit, il ne s'est pas représenté aux sommations qui lui ont été faites ;

Que dès lors il est réputé s'être absenté à dessein,

Ont pris la présente délibération dont expédition sera transmise à M. le procureur du roi de cet arrondissement, pour être par lui procédé suivant la loi.

Fait à., le.,

(*Signatures.*)

CXIV

Demande en réhabilitation. (C. comm., art. 604.)

A messieurs les président et juges de la cour d'appel d.

Le sieur Eugène B., ancien banquier, demeurant à., rue., n°.,

A l'honneur de vous exposer qu'en. il exerçait à. la profession de banquier ; que, par suite de pertes considérables, il a été forcé, en l'an., de faire faillite; il a, en conséquence, déposé au tribunal de commerce d., son bilan et les registres et pièces justificatives. Par l'examen desdits registres et pièces, il a été alors reconnu que la faillite de l'exposant était l'effet de malheurs, et non de son inconduite ou de son imprudence; ses créanciers lui ont, par concordat du., enregistré le., accordé terme et délai de trois ans pour leur payer. pour cent seulement des capitaux qu'il leur devait, sans intérêt pendant ledit délai.

L'exposant a repris le cours de ses affaires avec assez de succès pour pouvoir non-seulement acquitter les sommes auxquelles ses créanciers avaient bien voulu se réduire, mais même il est parvenu à payer la totalité des sommes qu'il devait à l'époque de l'ouverture de sa faillite, ensemble tous les intérêts et frais, ainsi qu'il résulte des pièces produites à l'appui de la présente requête ;

C'est pourquoi il vous plaira, messieurs, vu le bilan en date du., le concordat en date du., les quittances produites, au nombre de., ensemble la présente requête, et y faisant droit, déclarer que l'exposant est réhabilité et remis dans l'exercice des droits qu'il avait perdus par sa faillite.

(*Signature.*)

CXV

Acte d'opposition à la réhabilitation. (C. comm., art. 608.)

Aujourd'hui. (*la date*), au greffe du tribunal d., est comparu le sieur R., négociant, demeurant à., rue., n°.,

Lequel a dit qu'il est créancier sérieux et légitime du sieur B. d'une somme de., suivant. (*décrire ici la nature du titre*);

Que depuis la faillite dudit B., le comparant

n'a reçu que la somme de., à valoir sur ladite créance; d'où il résulte qu'il lui est encore dû par ledit sieur B. la somme de., en principal, ensemble les intérêts et frais.

Et comme il est instruit que ledit sieur B. a formé devant la cour d'appel séante à., sa demande en réhabilitation, il déclare y former opposition; de quoi il a requis acte, à lui accordé, etc.

(*Signature.*)

CXVI

Acte de dépôt extrait d'un acte de société.

Le., au greffe du tribunal de commerce., arrondissement de., département de.

Sont comparus les.

(*Le dépôt doit être fait par tous les associés ou par un fondé de pouvoir; dans ce dernier cas, il faut la date de la procuration et celle de son enregistrement.*)

Lesquels ont déposé ès mains du greffier soussigné, pour en faire la transcription sur ses registres, et l'afficher ensuite dans l'auditoire du tribunal, pendant trois mois, aux termes du Code de commerce,

L'extrait d'un acte de société.

(*Dire quelle espèce de société, et si l'acte est sous seing privé ou devant notaires. Relater la date de l'acte de société et celle de l'enregistrement.*

S'il s'agit d'une société anonyme, l'acte doit constater, outre le dépôt de l'expédition de l'acte de société, celui de l'autorisation du gouvernement.)

Duquel dépôt les comparants ont requis acte, à eux octroyé, et ont signé avec le greffier.

(*Après que les extraits des actes de société ont été transcrits sur les registres du tribunal de commerce, et qu'ils sont restés affichés pendant trois mois dans l'auditoire de ce tribunal, le greffier doit, pour constater l'exécution de ces formalités, délibérer un certificat ainsi conçu :*)

Le greffier du tribunal de commerce de., arrondissement de., département de., certifie à tous qu'il appartiendra que, par suite du dépôt fait en ses mains le., il a transcrit sur ses registres, aux termes de l'art. 42 du Code de commerce, l'extrait de l'acte de société. (*spécifier l'espèce de société*) contractée pour. (*indiquer le but de la société*) entre les sieurs.

(*Ne donner les noms de tous les associés que dans le cas de la société en nom collectif; ne donner que ceux des associés solidaires, s'il s'agit d'une société en commandite; ne nommer aucun des associés, s'il s'agit d'une société anonyme; mais, dans ce dernier cas, constater aussi la transcription et l'affiche de l'autorisation du gouvernement.*)

Et qu'après cette transcription il a affiché ledit extrait (*pour la société anonyme,* ledit acte) dans l'auditoire du tribunal, pendant trois mois. En foi de quoi il a délivré le présent certificat pour servir et valoir ce que de raison.

A., ce.

CXVII

Déclaration de dissolution anticipée d'un acte de société.

Aujourd'hui. sont comparus au greffe du tribunal de commerce d. les sieurs Moulin père et fils, négociants, associés sous la raison Moulin père et fils, d.

Lesquels ont déclaré qu'aux termes de leur acte d'association, en date du., enregistré le., leur société devait durer jusqu'à.

Mais qu'il leur a convenu de dissoudre et faire cesser ladite société, ainsi qu'ils l'ont fait par acte du., enregistré le., par le sieur., lequel Moulin fils est chargé de la liquidation;

De laquelle déclaration, etc.

CXVIII

Nomination d'arbitres par un consentement donné en justice.

Le tribunal donne acte au sieur. de son consentement à ce qu'il soit procédé par des arbitres au jugement des contestations subsistantes entre les parties, et de ce qu'à cet effet il nomme pour son arbitre la personne du sieur. En conséquence, ordonne que, par ledit arbitre, conjointement avec ceux des autres parties, il sera procédé audit jugement dans le délai de.

Nota. *Si la partie ne consent pas à nommer son arbitre, le tribunal en nomme d'office un pour elle.*

CXIX

Assignation en nomination d'arbitres.

L'an., le., à la requête du sieur A., négociant patenté, ancien associé de la maison de commerce connue sous la raison., demeurant à., département de., lequel fait élection de domicile chez le sieur. demeurant à., j'ai (*immatricule de l'huissier*) donné assignation, 1° au sieur B., né-

gociant, demeurant à., province de., en son domicile, parlant à.

2° Au sieur C. négociant, demeurant à., en son domicile parlant à.

(*Assigner tous ceux des associés qui n'ont pas nommé d'arbitres.*)

A comparaître le., heure de., à l'audience et par devant MM. les juges composant le tribunal de commerce de., arrondissement de., province de., pour, attendu qu'ils n'ont pas satisfait à la sommation qui leur a été faite le., par exploit de., huissier, dûment enregistré, voir dire qu'ils seront tenus de le faire dans le jour de la signification du jugement à intervenir; en conséquence, de nommer chacun tel arbitre que bon leur semblera, pour être, par lesdits arbitres, conjointement avec le sieur., nommé par le requérant dans la sommation susdatée, procédé au jugement de toutes les contestations nées ou à naître entre eux, pour raison de la société ayant existé entre eux; sinon et faute par les défendeurs de nommer lesdits arbitres dans le délai ci-dessus, et icelui passé, en voir nommer d'office par le tribunal; lesquels arbitres seront tenus de prononcer dans les délais qui seront fixés entre les parties, ou d'office par le tribunal, et pour se voir en outre condamner aux dépens. Et afin qu'ils n'en ignorent, etc.

CXX

Assignation en nomination de surarbitres.

L'an., le., à la requête du sieur A., ancien associé de la maison de commerce connue sous la raison., demeurant à., province de., qui fait élection de domicile chez le sieur, demeurant à. j'ai, (*immatricule de l'huissier*), donné assignation au sieur B., ancien associé de la même maison de commerce, demeurant à., en son domicile, parlant à., à comparaître le., heure de., à l'audience et par-devant. MM. les juges composant le tribunal de commerce de., arrondissement de., province de., au lieu ordinaire des séances du tribunal, pour, attendu que les arbitres nommés par les parties, pour vider les contestations qui subsistaient entre elles, ont déclaré qu'ils étaient partagés d'opinions, et qu'ils n'étaient pas d'accord sur le choix d'un surarbitre, en voir nommer un d'office par le tribunal, à l'effet de départager ceux déjà nommés par les parties, auquel surarbitre il sera conféré les mêmes pouvoirs qu'à ceux précédemment nommés par les parties, le tout sans préjudice des droits des parties, et sous toutes réserves. Aux fins qu'il n'en ignore, etc.

CXXI

Dépôt du jugement arbitral.

Le., au greffe du tribunal de commerce de., arrondissement de., province de.

Sont comparus MM. (*le dépôt doit être fait par les arbitres, ou par l'un d'eux*), lesquels ont dit qu'ils ont été nommés arbitres par les sieurs A., B., etc., à l'effet de juger les contestations subsistantes entre eux par suite de l'association dont ils avaient été membres, et qu'en vertu des pouvoirs à eux conférés ils avaient jugé définitivement et en dernier ressort les contestations qui leur avaient été soumises : pour quoi et aux termes de l'art. 61 du Code de comm., ils faisaient le dépôt du laurdit jugement ; duquel dépôt ils ont requis acte, à eux octroyé, et ont signé avec le greffier, les jour, mois et an susdits.

CXXII

Acte de dépôt par le mari négociant, de l'extrait de son contrat de mariage.

Du contrat de mariage d'entre le sieur Pierre Etchygaraïe, négociant à B., et demoiselle Thérèse Lavaux, en date du., enregistré le., reçu par Maillère et son confrère, notaires à B.

Il appert que les époux se sont mariés sous le régime dotal.

Extrait par le notaire soussigné. A B., la.

(*Signature du notaire.*)

Aujourd'hui., au greffe du tribunal de commerce de B.

CXXIII

Jugement de renvoi devant arbitre-rapporteur.

Entre le sieur L., négociant patenté, demeurant à P., rue., qui a élu domicile, etc., demandeur comparant par le sieur., agréé, d'une part ;

Et le sieur., négociant, demeurant à P., rue., défendeur comparant par le sieur., agréé, d'autre part.

Point de fait.

Par exploit de L., huissier, en date du., enregistré le., par., qui a reçu 0 fr. 00 c., le sieur L., a fait assigner le sieur J., à comparaître devant le tribunal, pour s'entendre condamner par toutes les voies de droit, et même par corps,

à lui payer la somme de., pour marchandises qu'il lui a vendues et livrées le.

Il a en outre conclu à ce que le sieur J. fût condamné à lui payer les intérêts de ladite somme, suivant la loi, et aux dépens, sans préjudice à ses autres dus, droits et actions. A l'appel de la cause, le sieur. est comparu pour le sieur J.; il a soutenu que la demande formée contre lui était non recevable.

De son côté, le sieur. a répliqué que le sieur L. persistait dans l'adjudication de ses conclusions.

Ouï le sieur., agréé pour le sieur L., en ses conclusions, et le sieur., pour le sieur J. en ses moyens de défense;

Vu l'exploit de demande susdaté.

Point de droit.

Les faits de la cause sont-ils suffisamment éclaircis?

Après en avoir délibéré, etc.;

Considérant que les faits de la cause ne sont pas suffisamment éclaircis, le tribunal, avant faire droit et sans rien préjuger sur les moyens respectifs des parties, ordonne qu'elles se retireront devant le sieur., demeurant rue., qu'il nomme d'office arbitre-rapporteur, auquel les parties seront tenues de représenter leurs titres et pièces, timbrés et enregistrés, lequel arbitre entendra les parties, les conciliera, si faire se peut, sinon, fera son rapport et donnera son avis sur papier timbré, qu'il enverra clos et cacheté au tribunal, pour être par lui statué ce qu'il appartiendra, dépens réservés.

Ordonnons, etc.

Ainsi jugé, etc.

Mandons, etc.

CXXIV

LÉGALISATION

1° *De la signature d'un juge :*

Vu pour légalisation de la signature de M., l'un des membres du tribunal de commerce de P., ci-dessus apposée.

P., le.

(*Le président du tribunal.*)

CINQUIÈME PARTIE.

LÉGISLATION.

I

Édit de novembre 1563.

Charles, par la grâce de Dieu, roi de France, etc., à tous présents et à venir salut. Savoir faisons : que sur la requête et remontrances à nous faites en notre conseil de la part des marchands de notre bonne ville de Paris, et pour le bien public et abréviation de tous procès et différends entre marchands qui doivent négocier ensemble de bonne foi, sans être astreints aux subtilités des lois et ordonnances, avons, par l'avis de notre très-honorée dame et mère, des princes de notre sang, seigneurs et gens de notredit conseil statué, ordonné et permis ce qui suit :

Premièrement. — Avons permis et enjoint aux prevôts des marchands et échevins de notredite ville de Paris, nommer et élire en l'assemblée de cent notables bourgeois de ladite ville, qui seront pour cet effet appelés et convoqués trois jours après la publication des présentes, cinq marchands du nombre desdits cent, ou autres absents, pourvu qu'ils soient natifs et originaires de notre royaume, marchands et demeurant en notredite ville de Paris : le premier desquels nous avons nommé juge des marchands et les quatre autres consuls desdits marchands, qui feront le serment devant ledit prévôt des marchands ; la charge desquels cinq ne durera qu'un an, sans que pour quelque cause ou occasion que ce soit l'un d'eux puisse être continué.

Ordonnons et permettons auxdits cinq juges et consuls, assembler et appeler, trois jours avant la fin de leur année, jusques au nombre de soixante marchands bourgeois de ladite ville, qui en éliront trente d'entre eux, lesquels, sans partir du lieu et sans discontinuer, procéderont avec lesdits juge et consuls en l'instant et le jour même, à peine de nullité, à l'élection des cinq nouveaux juge et consuls des marchands, qui feront le serment devant les anciens, et sera la forme des susdites gardée et observée dorénavant en l'élection desdits juge et consuls, nonobstant opposition ou appellation quelconque, dont nous réservons à notre personne et notre conseil la connaissance, icelle interdisant à nos cours de parlement et prévôt de Paris.

Connaîtront lesdits juge et consuls des marchands, de tous procès et différends qui seront ci-après mus entre marchands pour fait de marchandises seulement, leurs veuves marchandes publiques, leurs facteurs, serviteurs et commettants, tous marchands ; soit que lesdits différends procèdent d'obligations, cédules, récépissés, lettres de change ou crédit, réponses, assurances, transports de dettes et novations d'icelles, compte, calcul ou erreur en iceux, compagnies, sociétés jà faites, ou qui se feront ci-après ; desquelles matières et différends nous avons, de nos pleine puissance et autorité royale, attribué et commis la connaissance, jugement et décision auxdits juge et consuls, et aux trois d'eux, privativement à tous nos juges : leur permettons appeler avec eux, si la nature de la cause y est sujette et en sont requis pour les parties, tel nombre de personnes de conseil qu'ils aviseront ; exceptés toutefois et réservés les procès de la qualité jà intentés et pendants par-devant nos juges, auxquels néanmoins enjoignons les renvoyer par-devant lesdits juge et consuls des marchands, si les parties les requièrent et consentent.

Et avons dès à présent déclaré nuls tous transports de cédules, obligations et dettes, qui seront faites par lesdits marchands à personne privilégiée ou autre quelconque non sujette à la juridiction desdits juge et consuls.

Et pour couper chemin à toute longueur et ôter l'occasion de fuir et plaider, voulons et ordonnons que tous ajournements soient libellés, et qu'ils contiennent demande certaine, et seront tenues les parties comparoir en personne à la première assignation, pour être ouïes par leur bouche, s'ils n'ont légitime excuse de maladie ou d'absence, èsquels cas enverront par écrit leur réponse signée de leur main propre, ou, audit cas de maladie, de l'un de leurs parents, voisins ou amis, ayant de ce charge et procuration spéciale, dont il fera apparoir à ladite assignation : le tout sans aucun ministère d'avocat ou de procureur.

Si les parties sont contraires et non d'accord de leurs faits, délai compétent leur sera préfixé à la première comparution ; dans lequel ils pro-

duiront leurs témoins qui seront ouïs sommairement, et sur leur déposition, le différend sera jugé sur-le-champ, si faire se peut, dont nous chargeons l'honneur et conscience desdits juge et consuls.

Ne pourront lesdits juge et consuls, en quelque cause que ce soit, octroyer qu'un seul délai, qui sera par eux arbitré selon la distance des lieux et qualité de la matière, soit pour produire pièces ou témoins; et icelui échu et passé, procéderont au jugement du différend entre les parties, sommairement et sans figure de procès.

Enjoignons auxdits juge et consuls vaquer diligemment leur charge durant le temps d'icelle, sans prendre directement ou indirectement, en quelque manière que ce soit, aucune chose, ni présent ou don, sous couleur ou nom d'épices ou autrement, à peine de crime de concussion.

Voulons et nous plaît que des mandements, sentences et jugements qui seront donnés par lesdits juge et consuls des marchands, ou les trois d'eux, comme dessus, sur différends mus entre marchands et pour fait de marchandise, l'appel ne soit reçu, pourvu que la condamnation n'excède la somme de cinq cents livres tournois pour une fois payer, et avons dès à présent déclaré non recevables les appellations qui seraient interjetées desdits jugements, lesquels seront exécutés en nos royaumes, pays et terres de notre obéissance par le premier de nos juges des lieux, huissiers ou sergents sur ce requis, auxquels et chacun d'eux enjoignons de ce faire, à peine de privation de leur office, sans qu'il soit besoin de leur demander aucun placet, visa ni pareatis.

Avons aussi dès à présent déclaré nuls tous reliefs d'appel ou commissions qui seraient obtenues au contraire, pour faire appeler les parties, intimer ou ajourner lesdits juge et consuls, et défendons très-expressément à toutes nos cours souveraines et chancelleries de les bailler.

En cas qui excéderont ladite somme de cinq cents livres tournois, sera passé outre à l'entière exécution des sentences desdits juge et consuls, nonobstant opposition ou appellation quelconque et sans préjudice d'icelles, que nous entendons être relevées, et ressortir en notre cour de parlement à Paris, et non ailleurs.

Les condamnés à garnir par provision ou définitivement seront contraints par corps à payer les sommes liquidées par lesdites sentences et jugements qui n'excéderont pas 500 livres tournois, sans qu'ils soient reçus en nos chancelleries à demander lettres de répit; et néanmoins pourra le créditeur faire exécuter son débiteur condamné en ses biens meubles, et saisir les immeubles, nous avons fait contre lesdits condamnés marchands ne seront adjugés dommages et intérêts [1] requis pour le retardement du payement qu'à raison du denier douze, à compter du jour du premier ajournement, suivant nos ordonnances faites à Orléans [2]. Les saisies, établissement de commissaires, et vente de biens en fruits, seront faits en vertu desdits sentences et jugements, et s'il faut passer outre, les criées et interpositions de décrets se feront par autorité de nos juges ordinaires des lieux, auxquels très-expressément enjoignons, et chacun d'eux en son détroit, tenir la main à la perfection desdites criées, adjudications des héritages saisis, et l'entière exécution des sentences et jugements qui seront donnés par lesdits juge et consuls des marchands, sans y user d'aucune remise et longueur, à peine de tous dépens, dommages et intérêts des parties. Les exécutions commencées contre les condamnés par lesdits juge et consuls seront parachevées contre leurs héritiers, et sur les biens seulement.

Mandons et commandons aux geôliers et gardes de nos prisons ordinaires et de tous hauts justiciers, recevoir les prisonniers qui leur seront baillés en garde par nos huissiers et sergents, en exécutant les commissions ou jugements desdits juge et consuls des marchands dont ils seront responsables par corps, et tout ainsi que si le prisonnier avait été amené par autorité de l'un de nos juges.

Pour faciliter la commodité de convenir et négocier ensemble, avons permis et permettons aux marchands bourgeois de notre ville de Paris, natifs et originaires de notre royaume, pays et terre de notre obéissance, d'imposer et lever sur eux telle somme de deniers qu'ils aviseront nécessaire pour l'achat ou le louage d'une maison en lieu qui sera appelé la place commune des marchands, laquelle nous avons dès à présent établie à l'instar et tout ainsi que les places appelées change en notre ville de Lyon, et bourses de nos villes de Toulouse et Rouen, avec tels et semblables privilèges, franchises et libertés dont jouissent les marchands fréquentant les foires de Lyon et les places de Toulouse et Rouen. Et pour arbitrer et accorder ladite somme, laquelle sera employée à l'effet que dessus, et non ailleurs, les prévôts des marchands et échevins de notredite ville de Paris assembleront en l'hôtel de ladite ville jusqu'au nombre de cinquante marchands et notables bourgeois, qui en députeront dix d'entre eux avec pouvoir de faire les cotisations et département de la somme qui aura été, comme dit est, accordée en l'assemblée desdits cinquante marchands.

[1] « Le terme *dommages et intérêts* employé dans l'article, n'y signifie autre chose que ce que nous appelons *ex mora*. » (Note de Bornier.) L'auteur et l'ordonnance veulent parler des intérêts.

[2] C'est l'ordonnance d'Orléans dont on entend ici parler.

Voulons et ordonnons que ceux qui seront refusants de payer leur taxe ou quote-part dans trois jours après la signification ou demande d'icelle, y soient contraints par vente de leurs marchandises et autres biens meubles; et ce par le premier notre huissier ou sergent sur ce requis.

Défendons à tous nos huissiers ou sergents faire aucun exploit de justice ou ajournement en matière civile, aux heures du jour que les marchands feront assemblée en ladite place commune, qui seront de neuf à onze heures du matin, et de quatre jusqu'à six heures de relevée.

Permettons auxdits juge et consuls de choisir et nommer pour leur scribe et greffier telle personne d'expérience, marchand ou autre, qu'ils aviseront, lequel fera toutes expéditions en bon papier, sans user de parchemin; et lui défendons très-étroitement de prendre pour ses salaires et vacations autre chose qu'un sou tournois par feuillet, à peine de punition corporelle, et d'en répondre par lesdits juge et consuls en leurs propres noms, en cas de dissimulation et de connivence.

Si donnons en mandement, à nos amés et féaux les gens tenant nos cours de parlement, prévôt de Paris, sénéchal de Lyon, bailli de Rouen, et à tous nos autres officiers qu'il appartiendra, que nos présentes ordonnances ils fassent lire, publier, et enregistrer, garder et observer chacun en son ressort et juridiction, sans y contrevenir ni permettre qu'il y soit aucunement contrevenu en quelque manière que ce soit.

Et afin de perpétuelle et stable mémoire, apposons notre scel à ces présentes données à Paris, au mois de novembre, l'an de grâce mil cinq cent soixante-trois et de notre règne le troisième.

Ainsi signé :

Par le ROI en son conseil,

DE L'AUBÉPINE.

Et scellé du grand scel de cire verte.

II

Déclaration du 28 avril 1565.

(En interprétation de l'édit d'érection, et ayant pour objet de faire cesser les entreprises sur la juridiction des consuls.)

Charles, par la grâce de Dieu, roi de France, à nos amés et féaux les gens tenant nos cours de parlement, baillis et sénéchaux et tous autres nos juges qu'il appartiendra et à chacun d'eux, salut.

Nos chers et bien amés les marchands et gardes de la draperie, épicerie, mercerie, orfévrerie, pelleterie, et la communauté des marchands de vin et de poisson de mer, demeurant en notre bonne ville et cité de Paris, nous ont par leur délégué très-humblement fait remontrer,

Que depuis que pour bonnes causes et justes considérations,

Nous avons en notredite ville établi la juridiction d'un juge et quatre consuls des marchands, les juges ordinaires et conservateurs des priviléges d'icelle et autres, nos juges, ont par divers moyens empêché et chacun jour empêchent le cours de ladite juridiction, sous couleur que le pouvoir que nous avons attribué auxdits juge et consuls n'est si amplement et particulièrement déclaré par ledit édit, qu'il est requis; et le contenu en icelui est par eux respectivement interprété et restreint à leur avantage :

Ce qui a causé plusieurs difficultés et controverses, dont sont procédés diverses sentences, défenses, jugements et arrêts contraires à notredit édit, qui rendent ladite juridiction illusoire, s'il n'y était par nous pourvu, nous suppliant déclarer nos vouloir et intention, afin que lesdits juge et consuls des marchands sachent la forme de soi comporter en ladite juridiction et exécution entière de notredit édit, comme ils désirent,

Savoir faisons, que désirant singulièrement justice être administrée à nos sujets par les juges que leur avons commis, sans qu'aucun n'excède le pouvoir à lui attribué, et que par entreprise ou autrement l'un n'empêche l'autre en cours de la juridiction qui lui est commise; et, après avoir fait voir en notre conseil la requête et remontrance desdits marchands avec plusieurs sentences, jugements et arrêts, donnés en notre cour de parlement de Paris, qu'entre nos juges les reliefs d'appels et requêtes répondues pour relever plusieurs appellations de sentences données par lesdits juge et consuls pour sommes non excédant la somme de cinq cents livres, et défenses faites à nos sergents de faire aucun exploit ou ajournement et d'exécuter les sentences et mandements d'iceux juge et consuls,

Avons, par l'avis et mûre délibération d'icelui notredit conseil, en interprétant notredit édit, et pour faire cesser à l'avenir les difficultés et empêchements susdits, dit, déclaré, voulu et ordonné, disons, déclarons, voulons et ordonnons par ces présentes de nos certaine science, pleine puissance et autorité royale:

Que les juge et consuls des marchands établis en notredite ville de Paris connaissent et jugent en première instance de tous différends entre marchands habitants de Paris, pour marchandise vendue ou achetée en gros ou en détail, sans que pour raison de ce, notre cour de parle-

ment à Paris ou autrement nos juges en puissent prendre aucune connaissance et juridiction, soit par appel ou autrement : sinon que ès cas qui excéderont la somme de cinq cents livres tournois, suivant ledit édit, et laquelle en tant que besoin est ou serait, nous leur avons derechef interdit et très-expressément défendu, interdisons et défendons par ces présentes.

Et quant à la marchandise vendue ou achetée ou promise, livrée, et payement pour icelle destiné à faire en ladite ville par les marchands en gros, en détail, tant habitant de ladite ville qu'autres juridictions et ressort de notre royaume, par cédules, promesses, ou obligations encore qu'elles soient passées sous le scel de notre Châtelet de Paris, avons iceux juge et consuls desdits marchands de notredite ville de Paris, déclaré et déclarons juges compétents, et à eux, en tant que besoin est, de nouvel attribué et attribuons la connaissance et juridiction des différends qui naîtront entre lesdits marchands pour les cas que dessus.

Pour raison de quoi, nous voulons tous lesdits marchands y être convenus, appelés et jugés, nonobstant les fins d'incompétence et de renvoi qu'ils pourraient acquérir en vertu de nos lettres de *committimus*, par-devant les gens tenant requêtes de notre hôtel, ou requêtes de notre palais à Paris, comme payeurs de compagnie et autres de nos officiers qui font trafic de marchandise, conservateurs des priviléges des universités, comme messagers et autres officiers d'icelles qui sont marchands par le moyen des priviléges qu'aucuns d'eux voudraient prétendre leur avoir été donnés au contraire par nos prédécesseurs, confirmés par nous et vérifiés en nos cours, dont pour ce regard et en tant qu'ils sont marchands, nous les avons dès à présent déboutés et déboutons, et auxdits priviléges, pour ce regard dérogé et dérogeons de nos pleine puissance et autorité royale par cesdites présentes.

Ne voulant iceux juge et consuls y avoir aucun égard, ains leur permettons passer outre, nonobstant opposition ou appellation d'incompétence qui pourraient être interjetées en fraude et sans préjudice d'icelles; demeurant ledit privilége ou autres choses en leur entier, déclarons non recevables, toutes appellations interjetées des sentences et jugements donnés par lesdits juge et consuls entre marchands pour faits de marchandise et pour sommes non excédant la somme de cinq cents livres tournois, jusques à laquelle nous leur avons permis juger.

Et défendons à nos amés et féaux les maîtres des requêtes de notre hôtel, ou gardes des sceaux de nos chancelleries et à nos secrétaires, expédier aucune lettre de reliefs, ensemble à nos cours de parlement répondre aucune requête pour cet effet ni bailler commissions pour appeler les parties, comme aussi défendons à tous procureurs occuper et soi charger desdites causes d'appel, ni d'icelles des marchands qui voudront pour faits de marchandise décliner la juridiction desdits juge et consuls.

Et au cas de contravention, nous avons permis et permettons auxdits juge et consuls des marchands, procéder contre les parties condamnées par mulctes et amendes pécuniaires, applicables, moitié aux pauvres de l'aumône générale de ladite ville, et l'autre moitié pour l'entretenement de ladite place commune desdits marchands, pourvu que lesdites amendes n'excèdent la somme de dix livres tournois.

Et pourtant qu'au moyen desdites défenses faites par aucun de nos juges, plusieurs nos sergents ont refusé et refusent faire les exploits et ajournements qui leur sont présentés à faire par lesdits marchands les uns contre les autres, pour faits de marchandise, assister aux siéges desdits juge et consuls pour le service de justice et exécuter leurs commissions, sentences et commandements; encore qu'il leur soit par exprès enjoint par notredit édit, Nous, en levant lesdites défenses, comme faites contre notre vouloir et intention, avons derechef enjoint et par exprès commandons à nosdits sergents d'assister aux siéges desdits juge et consuls quand requis en seront, et outre faire tous exploits et ajournements qui leur seront, comme dit est, baillés à faire par lesdits marchands pour les causes que dessus : et aussi mettre à exécution tous mandements, commissions et jugements donnés par lesdits juge et consuls, sans aucune remise ou dilation, ne demander placets, *visa* ni *pareatis*, à peine de privation de leurs offices.

Et à cette fin, défendons à tous nos juges d'aucunement empêcher lesdits sergents en faisant et exécutant ce que dessus, à peine de répondre en leurs noms des dépens, dommages et intérêt des parties procédant desdits empêchements.

Si, vous mandons, et à chacun de vous en droit soi expressément enjoignons, que notredit édit, si vérifié n'a été, ensemble les présentes nos lettres de déclaration, vous faire lire, publier et enregistrer sans aucune restriction, modification ni difficulté y faire, afin que lesdits marchands ne soient contraints recourir à nous pour cet effet.

Mandons à nos procureurs généraux èsdites cours et leurs substituts èsdits siéges en requérir la vérification et icelui édit, et tous les contenus ès présentes faire entretenir, garder et faire observer de point en point selon leur forme et teneur, sans troubler, ni empêcher lesdits juge et consuls de notredite ville de Paris, ni lesdits sergents en l'exécution du contenu en icelle, sur les peines que dessus, nonobstant quelconques ordonnances, édits, mandements, défenses et lettres à ce contraires.

Et pour ce que de ces présentes l'on pourra avoir affaire en plusieurs et divers lieux, et est

besoin que chacun marchand entende le pouvoir par nous attribué auxdits juges et consuls, nous voulons qu'aux *vidimus* d'icelles dûment collationnées aux originaux par l'un de nos amés et féaux notaires et secrétaires, ou notaires royaux, foi soit ajoutée comme au présent original, et icelui puisse faire imprimer, sans pour ce demander autres lettres de congé et permission pour ce faire, car tel est notre bon plaisir.

Donné à Bordeaux, le vingt-huitième jour d'avril, l'an de grâce mil cinq cent soixante-cinq, et de notre règne le cinquième.

Ainsi signé,

Par le ROI en son conseil,

HÉRAULT.

Et scellé du grand scel de cire jaune.

III

Déclaration du 2 octobre 1610.

(Concernant la compétence attribuée aux juges-consuls.)

Louis, par la grâce de Dieu, roi de France et de Navarre,

A tous ceux qui ces présentes lettres verront, salut.

Combien que par l'édit d'établissement des juges et consuls, la juridiction d'iceux ait été limitée pour connaître des différends entre marchands et pour faits de marchandise seulement; toutefois lesdits juges connaissent ordinairement de toutes sortes de conventions, ores qu'elles ne soient pour faits de marchandise, de cédules et obligations particulières de prêt en deniers, lesquelles ne sont point fait de marchandise, des gages des serviteurs, salaires de mercenaires, de ventes de blé et vin par laboureurs et vignerons, de ce qui est de leur cru, leur donnant la qualité de marchands, de loyers de maisons ou héritages, maisons et fermages et de toutes autres affaires qui leur sont présentées, encore que cela ne soit de leur juridiction et connaissance et que plusieurs ne soient capables du jugement des affaires qui ne sont de leur vacation, n'ayant la connaissance des ordonnances et coutumes : ce qui cause un grand désordre auquel nos cours ont voulu apporter remède par plusieurs arrêts, auxquels lesdits consuls n'ont obéi ; à quoi désirant pourvoir :

Nous, de l'avis de notre conseil, avons dit et déclaré, voulons, ordonnons et déclarons notre vouloir et intention être :

Que, suivant notre édit de création et d'établissement, les juges-consuls connaîtront seulement des différends entre marchands, et pour faits de marchandise seulement : leur faisant expresses inhibitions prendre aucune juridiction et connaissance des procès et différends, promesses, cédules, obligations en deniers de pur prêt, qui ne seront causées par vente et délivrance de marchandise ; de loyers de maisons, fermes, locations, moisson de grain, vente de blé, vin et autres deurées, faites par bourgeois, laboureurs et vignerons, étant de leur cru et revenu ; salaires ou marchés par maçons, charpentiers et autres ouvriers et mercenaires, ains ordonné aux parties se pourvoir devant leurs juges, ores qu'ils ne demandent leur renvoi, à peine de nullité des jugements qui interviendront, dépens, dommages et intérêts, pour lesquels, en cas de contravention, ils pourront être pris à partie.

Et à ce que lesdits juges et consuls n'en puissent prétendre cause d'ignorance, nous voulons cette présente notre déclaration et ordonnance être lue, publiée par chacun, au premier jour plaidoyable, après l'élection desdits consuls.

Si donnons en mandement à nos amés et féaux conseillers les gens tenants notredite cour de parlement à Paris, que ces présentes nos lettres de déclaration ils fassent lire, publier et enregistrer, et le contenu en icelles fassent garder et observer de point en point selon leur forme et teneur, sans permettre qu'il y soit contrevenu en aucune sorte que ce soit : car tel est notre plaisir, et afin que ce soit une chose stable et ferme à toujours, nous avons fait mettre notre scel à ces présentes.

Donné à Paris, le deuxième jour d'octobre, l'an de grâce mil six cent dix, et de notre règne le premier.

Signé **LOUIS.**

Et sur le repli, **BAULARET,**

Et scellé de cire jaune à double queue.

IV

Déclaration du 4 octobre 1611.

(En interprétation de la précédente.)

Louis, par la grâce de Dieu, roi de France et de Navarre,

A tous ceux qui ces présentes lettres verront, salut.

Par nos lettres de déclaration du deuxième jour d'octobre mil six cent dix, données sur la juridiction et connaissance des juges et consuls d'icelui royaume, nous les avons restreints de connaître seulement des différends entre marchands, et pour faits de marchandise, et fait défenses de prendre juridiction des procès et diffé-

rends pour promesses, cédules et obligations en deniers de pur prêt, qui seraient causées pour vente et délivrance de marchandise, de loyers de maisons, fermes, locations, moissons de grains, ventes de blé et autres denrées, faites par bourgeois, laboureurs et vignerons, étant de leur cru et revenu; salaires ou marchés par maçons, charpentiers et autres ouvriers et mercenaires, ains ordonné aux parties se pourvoir par-devant leurs juges, ores qu'ils ne demandent leur renvoi à peine de nullité des jugements qui interviendront, dépens, dommages et intérêts pour lesquels en cas de contravention ils pourraient être pris à partie.

Sur quoi lesdits juges et consuls et les corps des communautés de marchands, tant de notre bonne ville de Paris, que des villes de Poitiers, Niort et Orléans, nous ont fait remontrer que nosdites lettres de déclaration étaient contraires à l'édit de création et établissement desdits juges et consuls, déclarations et arrêts tant de notre conseil que cour de parlement; et que d'ailleurs, si ladite déclaration avait lieu, elle anéantirait les juridictions desdits juges et consuls, lesquelles maintiennent le trafic et commerce entre notre peuple, qui reçoit ses profits d'utilité de cette briève et gratuite justice; jointe que par la crainte d'être pris à partie, aucun ne voudrait à l'avenir accepter lesdites charges : nous suppliant qu'en interprétant nosdites lettres de déclaration, il nous plût ordonner que lesdites juridictions consulaires seront exercées en la forme portée par nos édits, déclarations et arrêtés précédents.

Nous, à ces causes, après avoir fait voir en notre conseil les édits, déclarations et arrêtés présentés par lesdits juges et consuls, de l'avis d'icelui, avons, en interprétant nosdites lettres de déclaration du dixième jour d'octobre mil six cent dix, dit, déclaré et ordonné, disons, déclarons et ordonnons, que lesdits juges et consuls connaîtront des causes et différends entre marchands, suivant nos édits et déclarations, même pour argent prêté et baillé à recouvrer l'un à l'autre par obligations, cédules, missives et lettres de change pour cause de marchandise seulement, et ne pourront être pris à partie, sinon ès cas de nos ordonnances; faisant inhibitions et défenses au prévôt de Paris, baillis et sénéchaux, et tous autres nos juges, d'entreprendre sur la juridiction desdits juges et consuls, de connaître les causes qui leur sont attribuées par nos ordonnances, faire surseoir ou empêcher l'exécution de leurs jugements, ou d'élargir aucun prisonnier, à peine de nullité des jugements et procédures : et à tous huissiers et sergents faire aucuns exploits et assigner les parties par devant lesdits juges et consuls sur peine de tous dépens, dommages et intérêts, et d'amendes arbitraires. Ainsi, leur enjoignons de faire leurs exploits et assignations et mettre à exécution les commissions, mandements et sentences desdits juges et consuls, nonobstant les défenses desdits juges ordinaires sur les mêmes que dessus.

Si donnons en mandement à nos amés et féaux conseillers les gens de notre cour de parlement à Paris, que ces présentes nos lettres de déclaration ils fassent lire, publier et enregistrer, et le contenu gardé et observé, sans permettre qu'il y soit contrevenu. Et pour ce que de cesdites présentes on en pourra avoir affaire en plusieurs divers lieux, nous voulons qu'aux *vidimus* ou copies d'icelles collationnées par l'un de nos amés et féaux notaires et secrétaires, foi soit ajoutée comme à l'original, car tel est notre plaisir; en témoin de quoi nous avons fait mettre notre scel à ces présentes.

Donné à Paris, quatrième jour d'octobre, l'an de grâce mil six cent onze, et de notre règne le deuxième.

Ainsi signé,

Sur le repli : par le ROI en son conseil :

DE FLECHELLE.

Et scellées sur double queue du grand sceau de cire jaune.

V

Ordonnance du mois de mars 1673.

Louis, par la grâce de Dieu, roi de France et de Navarre,

A tous présents et à venir, salut.

Comme le commerce est la source de l'abondance publique et la richesse des particuliers, nous avons depuis plusieurs années appliqué nos soins pour le rendre florissant dans notre royaume. C'est ce qui nous a porté premièrement à ériger parmi nos sujets plusieurs compagnies, par le moyen desquelles ils tirent présentement des pays les plus éloignés ce qu'ils n'avaient auparavant que par l'entremise des autres nations. C'est ce qui nous a engagé ensuite à faire construire et armer grand nombre de vaisseaux pour l'avancement de la navigation, et à employer la force de nos armes par mer et par terre pour en maintenir la sûreté. Ces établissements ayant eu tous les succès que nous en attendions, nous avons cru être obligé de pourvoir à leur durée par des règlements capables d'assurer parmi les négociants la bonne foi contre la fraude, et prévenir les obstacles qui les détournent de leur emploi par la longueur des procès, et consomment en frais le plus liquide de ce qu'ils ont acquis. A ces causes, de l'avis de notre conseil, et de notre certaine science, et pleine puissance et auto-

rité royale, nous avons dit, déclaré et ordonné, disons et déclarons, ordonnons et nous plaît ce qui ensuit.

TITRE XII.

Article premier.

Déclarons communs pour tous les siéges des juges et consuls, l'édit de leur établissement dans notre bonne ville de Paris, du mois de novembre 1563, et tous autres édits et déclarations touchant la juridiction consulaire, enregistrés en nos cours de parlement.

Art. 2.

Les juges et consuls connaîtront de tous billets de change faits entre négociants et marchands, ou dont ils devront la valeur, et entre toutes personnes, pour lettres de change ou remise d'argent faites de place en place.

Art. 3.

Leur défendons néanmoins de connaître des billets de change entre particuliers et marchands, ou dont ils ne devront point la valeur. Voulons que les parties se pourvoient par-devant les juges ordinaires, ainsi que pour de simples promesses.

Art. 4.

Les juges et consuls connaîtront des différends pour ventes faites par des marchands, artisans et gens de métier, afin de revendre ou de travailler de leur profession : comme à tailleurs d'habits, pour étoffes, passements et autres fournitures ; boulangers et pâtissiers, pour blé et farine ; maçons, pour pierre, moellon et plâtre ; charpentiers, menuisiers, charrons, tonneliers et tourneurs, pour bois ; serruriers, maréchaux, taillandiers et armuriers, pour fer ; plombiers et armuriers, pour plomb ; et autres semblables.

Art. 5.

Connaîtront aussi des gages, salaires, et pensions des commissionnaires, facteurs ou serviteurs des marchands, pour le fait du trafic seulement.

Art. 6.

Ne pourront les juges et consuls connaître des contestations pour nourriture, entretien et ameublement, même entre marchands, si ce n'est qu'ils en fassent profession.

Art. 7.

Les juges et consuls connaîtront des différends à cause des assurances, grosses aventures, promesses, obligations et contrats, concernant le commerce de la mer, le fret et le naulage des vaisseaux.

Art. 8.

Connaîtront aussi du commerce fait pendant les foires tenues aux lieux de leur établissement, si l'attribution n'en est faite aux juges conservateurs du privilége des foires.

Art. 9.

Connaîtront pareillement de l'exécution de nos lettres, lorsqu'elles seront incidentes aux affaires de leur compétence, pourvu qu'il ne s'agisse pas de l'état ou qualité des personnes.

Art. 10.

Les gens d'Église, gentilshommes et bourgeois, laboureurs, vignerons et autres, pourront faire assigner pour vente de blé, vin, bestiaux et autres denrées procédant de leur cru, ou par-devant les juges ordinaires, ou par-devant les juges et consuls, si les ventes ont été faites à des marchands ou artisans faisant profession de revendre.

Art. 11.

Ne sera établi dans la juridiction consulaire aucun procureur, syndic ni autre officier, s'il n'est ordonné par l'édit de création du siége, ou autre édit dûment registré.

Art. 12.

Les procédures de la juridiction consulaire seront faites suivant les formes prescrites par le titre seizième de notre ordonnance du mois d'avril mil six cent soixante-sept.

Art. 13.

Les juges et consuls, dans les matières de leur compétence, pourront juger nonobstant tout déclinatoire, appel d'incompétence, prise à partie, renvoi requis et signifié, même en vertu de nos lettres de *committimus* aux requêtes de notre hôtel ou du palais ; le privilége des universités, des lettres de garde-gardienne et tous autres.

Art. 14.

Seront tenus néanmoins, si la connaissance ne leur appartient pas de déférer au déclinatoire, à l'appel d'incompétence, à la prise à partie et au renvoi.

Art. 15.

Déclarons nuls toutes ordonnances, commis-

sions, mandements pour faire assigoer, et les assignations données en conséqueoce par-devant nos juges, et ceux des seigneurs, en révocation de celles qui auront été données par-devant les juges et consuls. Défendons, à peine de nullité, de casser ou surseoir les procédures et les poursuites en exécution de leurs sentences, ni faire défense de procéder par-devant eux. Voulons qu'en vertu de notre présente ordonnance, elles soient exécutées, et que les parties qui auront présenté leurs requêtes pour faire casser, révoquer, surseoir ou défendre l'exécution de leurs jugements, les procureurs qui les auront signées, et les huissiers ou sergents qui les auront signifiées, soient condamnés chacun en cinquante livres d'amende, moitié au profit de la partie, moitié au profit des pauvres; qui ne pourront être remises ni modérées; au payement desquelles la partie, les procureurs et les sergents seront contraints solidairement.

ART. 16.

Les veuves et héritiers des marchands, négociants et autres, contre lesquels on pourrait se pourvoir par-devant les juges et consuls, y seront assignés, ou en reprise, ou par nouvelle action. Et en cas que la qualité, ou de commune ou d'héritier pur et simple, ou par bénéfice d'inventaire, soit contestée, ou qu'il s'agisse de douaire, ou de legs universel ou particulier, les parties seront renvoyées par-devant les juges ordinaires pour les régler : et après le jugement de la qualité du douaire ou legs, elles seront renvoyées par-devant les juges et consuls.

ART. 17.

Dans les matières attribuées aux juges et consuls, le créancier pourra faire donner l'assignation à son choix, ou au lieu du domicile du débiteur, ou au lieu auquel la promesse a été faite et la marchandise fournie, ou au lieu auquel le payement doit être fait.

ART. 18.

Les assignations pour le commerce maritime, seront données par-devant les juges et consuls du lieu où le contrat aura été passé. Déclarons nulles celles qui seront données par-devant les juges et consuls du lieu d'où le vaisseau sera parti, ou de celui où il aura fait naufrage.

VI

Arrêt du parlement du 7 août 1698.

(Portant règlement de la compétence des juges ordinaires et de celle des juges consuls.)

Ce jour, les gens du roi sont entrés, et, maître Henry d'Aguesseau, avocat dudit seigneur roi, portant la parole, ont dit : que les obligations de leur ministère ne leur permettaient pas de demeurer plus longtemps dans le silence sur les contestations trop publiques que l'intérêt de la juridiction a fait naître depuis quelque temps entre les officiers du Châtelet et les juges et consuls.

Que, quelque soin que l'ordonnance de 1673 ait pris de marquer des bornes justes et certaines entre la juridiction des juges ordinaires et celle des juges et consuls, il faut avouer néanmoins que l'affectation des plaideurs a excité depuis longtemps une infinité de conflits, dans lesquels on s'est efforcé de confondre ce que l'ordonnance et les arrêts de la cour avaient si sagement et si exactement distingué.

Que, jusqu'à présent, ces conflits se passaient entre les parties, les juges ne paraissaient point y prendre aucune part, et quelques inconvénients particuliers ne semblaient pas demander un remède général. Mais qu'aujourd'hui les choses ne sont plus en cet état : on a vu afficher dans Paris, d'un côté une ordonnance des juge et consuls, de l'autre une ordonnance du prévôt de Paris, pour soutenir les intérêts opposés de leur juridiction; les parties, menacées de condamnations d'amende, incertaines sur le choix du tribunal où elles doivent porter leurs contestations, attendent avec impatience que la cour supérieure en lumières comme en autorité leur donne des juges certains et rende l'accès des tribunaux inférieurs aussi facile et aussi sûr qu'il parait à présent et difficile et douteux.

Que, s'il s'agissait de prononcer définitivement sur l'appel de ces prétendus règlements, il ne serait peut-être que trop aisé de faire voir que l'un et l'autre renferment des nullités essentielles et des défauts également importants.

Que, d'un côté, quelque favorable que soit la juridiction consulaire elle ne peut pourtant s'attribuer l'autorité de faire des règlements. On n'y trouve ni un office et un ministère public qui puisse les requérir, ni des juges revêtus d'un caractère assez élevé pour pouvoir les ordonner, ni un territoire dans lequel ils puissent les faire exécuter.

Que d'ailleurs, l'ordonnance, que les juge et consuls ont fait publier, n'est qu'une simple et inutile répétition de l'ordonnance de 1673, qui n'en contient que les termes sans en avoir l'autorité.

Que, d'un autre côté, le règlement contraire qui a été affiché en vertu d'une ordonnance du prévôt de Paris, parait d'abord plus favorable non-seulement par les prérogatives éminentes qui distinguent sa juridiction de celle des juge et consuls, mais encore parce que les officiers du Châtelet trouvent leur excuse dans la conduite des juges qu'ils regardent comme leurs

parties; ils n'ont point à se reprocher, comme eux, d'avoir fait éclater les premiers une division et un combat de sentiments souvent contraire à l'honneur des juges et toujours au bien public, ils n'ont fait que défendre leur compétence, et soutenir leur juridiction attaquée par l'ordonnance des juge et consuls.

Mais, si la forme extérieure de cette dernière ordonnance paraît plus régulière que celle de la première, on est forcé néanmoins de reconnaître, dans la substance même et la disposition de ce règlement, des défauts importants qui ne permettent pas que l'on en tolère l'exécution.

Qu'on y trouve d'abord cet exposé injurieux aux juge et consuls, que les marchands banqueroutiers, pour être favorisés et éviter la peine de mort prononcée par les ordonnances sur le crime de banqueroute, s'adressent à leurs confrères qui homologuent très-facilement les contrats faits avec des créanciers supposés, comme s'il était permis à des juges dans une ordonnance publique d'accuser d'autres juges de connivence, et presque de collusion avec les criminels, pour étouffer la connaissance d'un crime, et le dérober à la vengeance publique.

Qu'on suppose ensuite, dans cette ordonnance, que les juge et consuls n'ont point de sceau, et qu'ils doivent emprunter celui du Châtelet, quoiqu'ils soient dans une possession immémoriale d'avoir un sceau particulier, et que, même dans ces derniers temps, le roi ait érigé en titre d'office un garde-scel de la juridiction consulaire.

Qu'on y insinue que le sceau du Châtelet peut lui attribuer juridiction, même en matière consulaire; que l'homologation de contrats passés entre un débiteur et ses créanciers appartient indistinctement, et dans tous les cas, au prévôt de Paris; qu'il a droit de connaître de toutes les lettres de change entre toutes sortes de personnes, si ce n'est entre négociants. Et l'on y avance plusieurs autres propositions, dont les unes paraissent directement contraires à la disposition des ordonnances, et les autres ne peuvent être admises qu'avec distinction.

Mais ce qui leur paraît encore plus important, c'est que l'on s'éloigne dans ce règlement, de l'esprit et de la sage disposition de l'ordonnance de 1673. Cette loi a supposé que les sergents et les autres ministres inférieurs de la justice, étant tous dans la dépendance des juges ordinaires il était inutile de leur faire défenses rigoureuses de porter par-devant les consuls les causes dont la connaissance appartient à la justice ordinaire; on a cru au contraire, que, toujours attentifs à soutenir la juridiction de leurs supérieurs, ils seraient plus capables de priver les consuls de ce qui leur appartient, que de leur déférer ce qui ne leur appartient pas. C'est pour cela que si l'ordonnance prononce des condamnations d'amende, et contre les parties et contre les officiers qui leur auront prêté leur ministère, c'est uniquement contre ceux qui auront voulu dépouiller les consuls d'une partie de leur juridiction. Cependant, contre l'intention et les termes de l'ordonnance, le nouveau règlement du Châtelet impose des peines sévères à ceux qui portent dans le tribunal des juge et consuls des causes qui sont de la juridiction ordinaire. La crainte de ces peines réduit souvent les parties dans l'impossibilité de trouver des sergents qui veuillent se charger de leurs assignations. Et le moindre inconvénient auquel cette nouveauté puisse donner lieu, est le retardement de l'expédition, qui dans ces sortes de matières, encore plus que dans les autres, fait une partie si considérable de la justice.

Qu'au milieu de tant de moyens par lesquels on pourrait combattre ces deux ordonnances contraires, ils voient avec plaisir que les officiers de l'une et de l'autre juridiction n'en ont point interjeté d'appellations respectives; ils ont conservé le caractère de juges et n'ont point voulu prendre celui de parties; et sans quitter les fonctions importantes qu'ils remplissent avec l'approbation du public pour venir dans ce tribunal défendre les droits de leurs siéges, ils se sont contentés de remettre leurs mémoires entre leurs mains, pour attendre ensuite, avec tout le public, le règlement qu'il plaira à la cour de prononcer.

Qu'ils oseront prendre la liberté de lui dire, que le meilleur de tous les règlements sera le plus simple, c'est-à-dire celui qui, en défendant également l'exécution des deux nouvelles ordonnances que leur contrariété rend également inutiles et illusoires, remettra les choses dans le même état où elles étaient avant ces prétendus règlements, et ordonnera purement et simplement l'observation de la loi commune de l'une et de l'autre juridiction, c'est-à-dire l'ordonnance de 1673.

Mais que, pour le faire d'une manière plus précise, qui prévienne et qui termine dans le principe toutes contestations générales ou particulières qui pourraient naître à l'avenir, ils croient devoir observer ici que les plaintes des juge et consuls contre les entreprises des officiers du Châtelet, se réduisent à deux chefs principaux.

Le premier regarde les révocations des assignations données par-devant les juge et consuls.

Le second concerne l'élargissement des prisonniers arrêtés en vertu des jugements rendus en la juridiction consulaire.

L'ordonnance de 1673 semblait avoir suffisamment pourvu à l'un et à l'autre de ces chefs, en défendant à tous juges ordinaires de révoquer les assignations données par-devant les consuls, et de suspendre ou d'empêcher l'exécution de leurs ordonnances.

Qu'on a éludé la première partie de cette disposition pour la facilité que l'on a trouvée au

Châtelet de révoquer les assignations données par-devant les juge et consuls, non pas, à la vérité, sous le nom des parties (ce serait une contravention grossière à l'ordonnance), mais sous le nom de la partie publique et à la réquisition des gens du roi ; et comme ces sortes de réquisitions ne se refusent jamais, la sage disposition de l'ordonnance est devenue inutile. Les conflits se sont multipliés par l'assurance de l'impunité.

Qu'à l'égard de l'autre partie de l'ordonnance, il paraît qu'elle n'a pas toujours été régulièrement observée au Châtelet, et que l'on y a quelquefois surpris des sentences portant permission d'élargir les prisonniers arrêtés pour des condamnations prononcées par les consuls.

Que pour opposer un remède aussi prompt qu'efficace à ces deux inconvénients, ils ne proposeront à la cour que ce qu'ils trouvent écrit dans quelques-uns de ses arrêts de règlement, et entre autres dans des arrêts rendus en 1611, 1615, 1648, 1650, pour les consuls de Paris, et dans un arrêt de 1665 donné en faveur des consuls d'Orléans.

Qu'il a été défendu par ces arrêts, tant aux parties qu'aux substituts de M. le procureur général, de faire révoquer, casser et annuler les assignations données par-devant les juge et consuls, et de requérir aucune condamnation d'amende contre ceux qui se seraient pourvus en ce tribunal ; que les mêmes règlemens défendent à tous juges de surseoir, arrêter, ou empêcher l'exécution des sentences rendues par les juge et consuls, sauf aux parties à avoir recours à l'autorité de la cour pour leur être pourvu.

Qu'ainsi la raison et l'autorité, le bien public et particulier, l'intérêt des juges et celui des parties, tout concourt à les déterminer à demander à la cour qu'il lui plaise de suivre ici ses propres exemples (ils ne peuvent lui en proposer de plus grands), de prévenir par des défenses respectives les inconvénients dans lesquels deux règlements contraires peuvent jeter les parties ; d'ordonner ensuite l'exécution pure et simple de l'ordonnance, de condamner les voies indirectes par lesquelles l'artifice des parties a trouvé depuis quelque tems les moyens de l'éluder, et de faire en sorte que l'attention des juges qui sont soumis à l'autorité de la cour, n'étant plus partagée par des conflits de juridiction si peu dignes de les occuper, se réunisse désormais, et se consacre tout entière au service du public dans la portion de juridiction que la bonté du roi veut bien leur confier.

C'est par toutes ces raisons, qu'ils requièrent qu'il plaise à la cour recevoir M. le procureur général appelant desdites sentences en forme de règlement, rendues l'une par les juge et consuls le 17 mars 1698, l'autre par le prevôt de Paris ou son lieutenant le 23 avril suivant ; faire défenses de les exécuter, jusqu'à ce que la cour en ait autrement ordonné. Cependant que les édits et déclarations et arrêts de règlement concernant la juridiction consulaire, notamment l'art. 15 du titre XII de l'ordonnance de 1673, seront exécutées selon leur forme et teneur. Ce faisant, faire défenses au prévôt de Paris et à tous autres juges de révoquer, même sur la réquisition du substitut de M. le procureur général, les assignations données par-devant les juge et consuls, de casser et annuler les sentences par eux rendues, de prononcer aucune condamnation d'amende pour distraction de juridiction, contre les parties qui auront fait donner, ou contre les sergents qui auront donné des assignations par-devant les juge et consuls : sauf les parties de se pourvoir en la cour pour leur être fait droit, et au substitut de M. le procureur général à intervenir si bon lui semble, même à interjeter appel en cas de collusion ou de négligence des parties pour l'intérêt de la juridiction du prévôt de Paris : faire pareilles inhibitions et défenses au prévôt de Paris et à tous autres juges de surseoir, arrêter ou empêcher en quelque manière que ce puisse être l'exécution des sentences émanées de la juridiction consulaire, et de faire élargir les prisonniers arrêtés ou recommandés en vertu des sentences des consuls. Comme aussi faire défenses aux juge et consuls d'entreprendre de connaître des matières qui sont de la compétence des juges ordinaires, enjoint à eux de déférer au renvoi requis par les parties, dans les cas qui ne sont point de leur compétence, suivant l'ordonnance, et que l'arrêt qui interviendra sur leurs conclusions, sera lu et publié, tant à l'audience du Châtelet, qu'à celle des juge et consuls, et affichée partout où besoin sera.

Les gens du roi retirés,

Vu lesdites sentences en forme de règlement, desdits jours 17 mars et 23 avril dernier, la matière mise en délibération,

La cour a reçu le procureur général du roi appelant desdites sentences en forme de règlement, lui permet faire intimer qui bon lui semblera pour procéder sur ledit appel sur lequel il sera fait droit ainsi que de raison. Cependant fait défenses respectives de les exécuter, ordonne que les édits et déclarations du roi, et les arrêts et règlements de la cour concernant la juridiction consulaire, et nommément l'art. 15 du titre XII de l'ordonnance de 1673, seront exécutés selon leur forme et teneur, et en conséquence fait défenses au prévôt de Paris et à tous autres de révoquer, même sur la réquisition des substituts du procureur général, les assignations données par devant les juge et consuls, de casser et d'annuler leurs sentences, d'en surseoir, arrêter ou empêcher en quelque manière que ce soit l'exécution ; de faire élargir les prisonniers arrêtés ou recommandés en vertu de leurs jugements, et de prononcer aucune condamnation d'amende pour distraction de

juridiction, tant contre les parties que contre les huissiers, sergents et tous autres qui auront donné ou fait donner des assignations par-devant lesdits juge et consuls, sans préjudice aux parties de se pourvoir en la cour par appel, pour leur être fait droit sur le renvoi par elle requis, et au substitut du procureur général du roi d'y intervenir ou même d'interjeter appel de son chef pour la conservation de la juridiction ainsi qu'il verra bon être.

Comme aussi fait inhibitions et défenses aux juge et consuls de connaître des matières qui ne sont de leur compétence, leur enjoint en ces cas de déférer aux renvois dont ils seront requis par les parties, ordonnons que le présent arrêt sera lu et publié à l'audience du Châtelet, et à celle des juge et consuls de cette ville de Paris, et affiché partout où besoin sera.

Fait en parlement le septième août mil six cent quatre-vingt-dix-huit.

Signé DONGEOIS.

VII

Arrêt du parlement du 7 juillet 1699.

(Faisant défenses aux officiers du bailliage de Creil et à tous autres de connaître à l'avenir des matières consulaires.)

Entre *Antoine Duchesnay*, marchand à Compiègne, appelant comme de juge incompétent de deux sentences rendues par les officiers du bailliage de Creil, le septième de mars 1699, et demandeur en requête insérée dans l'arrêt de la cour du treizième dudit mois de mars; et exploit d'assignation donné en conséquence le vingtième, tendant à ce qu'il plût à la cour lui permettre de prendre les officiers de Creil à partie; ce faisant, qu'ils seront déclarés bien pris à partie pour avoir rendu lesdites deux sentences, condamnés en tous les dommages et intérêts de l'appelant, en tous les dépens, d'une part, et les *officiers du bailliage royal et châtellenie de Creil*, intimés, et pris à partie et défendeurs; — Et entre *Robert Bullot*, *Antoine de France*, et *Jaques Licurard*, juge-consuls de la ville de Compiègne, demandeurs en requête du trente avril dernier, à ce qu'ils fussent reçus parties intervenantes en l'instance d'entre les défendeurs, et acte de ce que pour moyen d'intervention ils emploient le contenu en leur requête et les pièces y énoncées.

Faisant droit sur l'intervention, adjugeant à Duchesnay les conclusions qu'il a prises contre les officiers de Creil, ordonner que l'art. 15 du titre XII de l'ordonnance de 1673, les arrêts et règlements de la cour, notamment l'arrêt du septième d'août 1698, seront exécutés selon leur forme et teneur : ce faisant, que défenses seront faites aux officiers de Creil et à tous autres de connaître à l'avenir d'aucune matière consulaire entre marchands et pour fait de marchandise, à peine de nullité, cassation de procédure, et mille livres d'amende, qui demeurera encourue contre eux, et sous les autres portées par les règlements, et pour y avoir contrevenu les condamner aux dommages et intérêts des demandeurs, et en tous les dépens; et que l'arrêt qui interviendra sera lu et publié en la manière accoutumée, d'une part.

Et ledit Duchesnay, et les officiers de la justice et châtellenie royale de Creil, défendeurs, d'autre part.

Après que Macé, avocat de Duchesnay, De Lavigne, avocat des consuls et greffier en chef desdits consuls, et Gueau, avocat des officiers de Creil, ont dit qu'ou communiquant au parquet des gens du roi, ils sont demeurés d'accord de l'appointement signé d'eux et parafé De Portail par le procureur général du roi.

La cour ordonne que l'appointement sera reçu; suivant icelui, reçoit les parties De Lavigne, parties intervenantes en l'instance, faisant droit au principal, a mis et met appellations et ce dont a été appelé, au néant; émendant, déclare la procédure faite en la justice de Creil, nulle. — Ordonne que les parties procéderont sur les demandes de la partie Macé par-devant les juge et consuls de Compiègne; — que l'ordonnance de 1673 et arrêts, notamment celui en forme de règlement du 7 août 1698, seront exécutés selon leur forme et teneur : — fait défenses aux officiers de Creil et à tous autres d'y contrevenir, ni de connaître à l'avenir des matières consulaires, sous les peines portées par les ordonnances et arrêts, condamne les parties de Gueau, pour tous dommages et intérêts, aux dépens envers les parties de Macé et De Lavigne; — et néanmoins sur la prise à partie desdits officiers de Creil, a mis les parties hors de cour et de procès.

Fait en parlement le dix-septième de juillet 1699.

Signé LE MERCIER.

Collationné et scellé le vingt-deuxième dudit mois.

VIII

Édit de mars 1710.

(Contenant suppression de certains droits de greffe, établissement de greffiers en chef, règlement, et érection de vingt nouvelles juridictions consulaires.)

Louis, par la grâce de Dieu, roi de France et de Navarre, à tous présents et à venir, salut.

Ayant été informé que différents droits qui se perçoivent dans les juridictions consulaires de notre royaume, tant pour les présentations, affirmations, sentences, jugements et autres actes qui sont rendus, que pour ceux qui se payent aux gardes-scels, clercs, commis et contrôleurs des greffes desdites juridictions, ont donné lieu à plusieurs abus par la multiplicité des officiers et commis qui sont établis pour en faire la recette, ce qui en retarde considérablement les expéditions, et donne lieu à exiger des parties au delà de ce qui est dû, nous avons cru ne pouvoir y remédier plus efficacement qu'en supprimant tous les greffiers anciens, alternatifs et triennaux établis dans lesdites juridictions consulaires par les rois nos prédécesseurs, et nous, à notre avénement à la couronne; que les clercs, commis et contrôleurs desdites greffes, les gardes-scels et les greffiers des présentations et affirmations qui y ont pareillement été établis, et en réunissant ensemble tous ces différents offices et droits, pour être perçus à l'avenir par un seul greffier en chef que nous avons résolu de créer à cet effet dans chacune desdites juridictions; et comme le nombre de ces juridictions n'est que de quarante et une dans toute l'étendue de notre royaume, ce qui n'est pas, à beaucoup près, suffisant pour le soulagement, expédition et commodité de nos sujets qui sont obligés d'y porter leurs causes et différends, et souvent de se transporter à vingt-cinq ou trente lieues de leur demeure, ce qui dérange leur commerce, et les constitue dans des frais considérables, nous avons cru en même temps devoir établir vingt nouvelles juridictions dans les principales villes de notre royaume où il n'y en a point.

A ces causes, et autres à ce nous mouvant, de notre certaine science, pleine puissance et autorité royale, nous avons, par le présent édit perpétuel et irrévocable, éteint et supprimé, éteignons et supprimons tous les offices de greffiers anciens, alternatifs et triennaux créés et établis, tant dans la juridiction consulaire de notre bonne ville de Paris, que dans les juridictions consulaires des autres villes de notre royaume, par les édits des rois nos prédécesseurs, Charles IX, des années 1563, Henri IV, du mois de mai 1595, Louis XIII, notre très-honoré seigneur et père, du mois de décembre 1639, et par ceux par nous depuis rendus, ensemble tous leurs commis, clercs et contrôleurs, si aucuns ont été établis dans lesdites juridictions, soit qu'ils soient en titre ou autrement, et les offices de gardes-scels et greffiers des présentations et affirmations aussi créés et établis dans lesdites juridictions, soit qu'ils l'aient été en conséquence des édits des mois de juin 1563 et 1571, mai et décembre 1693, juin 1640, avril 1695, et autres depuis rendus, et que lesdits offices ou les titres et fonctions d'iceux ayant été joints et unis à d'autres offices réunis à notre domaine, ou qu'ils appartiennent aux corps des juridictions consulaires ou à d'autres particuliers: comme aussi éteignons et supprimons tous les gages, droits, vacations et émoluments dont ont joui jusqu'à présent lesdits greffiers, leurs commis, clercs et contrôleurs, gardes-scels et greffiers des présentations et affirmations. Ordonnons que dans trois mois du jour de la publication de notre présent édit, ceux qui ont joui tant desdits offices de greffiers et de leurs commis, clercs et contrôleurs, que de ceux de gardes-scels et greffiers des présentations et affirmations, soit à titre de vente, d'engagement, réunion ou autrement, seront tenus de remettre les quittances de finance, provisions, contrats et autres titres de leur propriété entre les mains de notre contrôleur général de nos finances, pour être par lui procédé à la liquidation de leur finance, et ensuite être par nous pourvu à leur remboursement.

Et de la même autorité que dessus, nous avons par le présent édit créé et érigé, créons et érigeons dans chacune desdites juridictions consulaires ci-devant établies un nôtre conseiller, greffier en chef, garde-scel, commis, clerc et contrôleur dudit greffe, et greffier des présentations et affirmations pour ne faire et composer ensemble qu'un seul et même corps d'offices sous le titre d'ancien, alternatif et triennal, expédier, signer et sceller les sentences, jugements, procès-verbaux et autres actes qui interviendront et seront rendus dans lesdites juridictions, et qui en seront émanés en quelque sorte et manière que ce soit, recevoir les présentations, et délivrer les actes d'affirmations de voyages aux parties qui en prendront; auxquels greffiers en chef nous avons attribué et attribuons les mêmes et semblables droits et émoluments pour l'expédition des sentences, jugements, procès-verbaux, présentations, affirmations et autres actes que perçoivent et dont jouissent actuellement les greffiers desdites juridictions, leurs commis, clercs et contrôleurs, les officiers gardes-scels et greffiers des présentations et affirmations d'icelles, sous quel titre que ce soit ou que ce puisse être, et à eux attribuées, tant par leurs édits de création, que par les déclarations, arrêts et règlement rendus depuis; pour en jouir lesdits greffiers en chef présentement créés, à commencer du jour de l'enregistrement du présent édit, et de tous les honneurs, franchises, rang, séances, privilèges et exemptions dont ont joui ou dû jouir les greffiers, gardes-scels, commis, clercs, contrôleurs et greffiers des présentations et affirmations supprimées par le présent édit.

Avons pareillement créé et érigé, créons et érigeons vingt nouvelles juridictions consulaires, qui seront établies dans les villes du *Mans*, *Rennes*, *Vannes*, *Narbonne*, *Montauban*, *Nismes*, *Saintes*, *Angoulême*, *Grenoble*, *Vienne*, *Chaumont*, *Nevers*, *Caen*, *Alençon*, *Bayeux*, *Vire*,

Arles, Albi, Agde et *Saint-Quentin* ; et composées chacune juridiction d'un premier juge des marchands, et de quatre consuls desdits marchands, dont les nominations et élections se feront par chacun an, dans les temps, ainsi et de la même manière qu'il est accoutumé dans les autres juridictions consulaires ci-devant établies, pour connaître et juger des mêmes matières, causes, procès, différends et contestations attribués auxdites anciennes juridictions, à l'instar desquelles nous les créons, tant par leurs édits de création, déclarations, arrêts et règlements rendus depuis, que nous déclarons communs pour lesdites nouvelles juridictions, ainsi et de même que si elles y étaient dénommées et comprises, auxquels juge et consuls nous avons attribué et attribuons les mêmes pouvoirs, autorité, fonctions, honneurs, rang, séance, privilèges et exemptions dont jouissent ou doivent jouir les juges et consuls des anciennes juridictions ; et seront tenus lesdits juges et consuls desdites nouvelles juridictions de juger conformément auxdits édits, déclarations, arrêts et règlements, et à notre ordonnance du mois de mars 1673.

En chacune desquelles vingt nouvelles juridictions nous avons créé et érigé, créons et érigeons un nôtre conseiller greffier en chef, garde-scel, commis, clerc et contrôleur du greffe, et greffier des présentations et affirmations, pour ne faire aussi qu'un seul et même corps d'office sous les mêmes titres d'ancien, alternatif et triennal, expédier, signer et sceller les sentences, jugements, procès-verbaux et autres actes qui interviendront et seront rendus dans lesdites juridictions, recevoir les prestations, et délivrer les actes d'affirmations de voyages aux parties qui en prendront ; auquel greffier en chef nous avons attribué et attribuons les mêmes fonctions, droits, vacations, revenus, profits et émoluments, honneurs, franchises, rang, séance, privilèges et exemptions dont jouissent actuellement les pourvus des pareils offices supprimés par le présent édit, et dont jouiront ceux présentement créés dans les nouvelles juridictions, de tous lesquels droits et émoluments il sera incessamment arrêté un tarif en notre conseil, qui sera mis et transcrit sur un tableau dans chacun desdits greffes, afin que les justiciables desdites juridictions puissent avoir connaissance desdits droits, et qu'il n'en soit à l'avenir exigé aucun au delà de ceux qui seront légitimement dus.

Avons encore créé et créons par le présent édit, en chacune desdites vingt nouvelles juridictions, un premier huissier et deux huissiers audienciers, pour y être établis aux mêmes fonctions d'appel de causes et autres droits, émoluments, privilèges, exemptions dont jouissent ou doivent jouir les pareils officiers dans les juridictions ci-devant établies, sans aucune différence ni exception ; et pour donner un moyen auxdits greffiers en chef qui seront établis, tant dans les anciennes juridictions que dans les vingt nouvelles créées par le présent édit, nous leur avons attribué et attribuons cinquante mille livres de gages effectifs, qui seront répartis entre eux sur le pied du denier seize, suivant les états et rôles qui seront arrêtés en notre conseil, dont les deux tiers leur tiendront lieu de gages de leurs finances desdits offices, et l'autre tiers sera réputé augmentations de gages, sans qu'il puisse à l'avenir leur en être attribué de nouveaux, sous quelque prétexte que ce soit ou puisse être, dont nous les déchargeons expressément pour toujours, et seront lesdits gages et augmentations de gages employés par chacun an, à commencer dudit premier du présent mois, dans les états des finances des généralités du ressort de chacune desdites juridictions consulaires, au même chapitre des gages et augmentations de gages des officiers de nos juridictions ordinaires, pour être payés auxdits greffiers en chef dans les temps que les autres officiers ont accoutumé de les recevoir sur leurs simples quittances, en fournissant pour la première fois seulement copie du présent édit, et de leurs quittances de finance et provisions, sans être obligés d'en faire faire aucun enregistrement en nos chambres des comptes, bureaux de finance, ni en aucun autre lieu et juridiction, ni obtenir aucune lettre patente ni de validation, dont nous les avons déchargés et déchargeons par le présent édit.

Voulons que ceux des offices de greffiers en chef, commis, clercs, contrôleurs, gardes-scels et greffiers des présentations et affirmations des anciennes juridictions consulaires qui se trouveront nous appartenir, soit par réunion à notre domaine ou autrement, ou qui appartiendront au corps desdites juridictions, ou à d'autres particuliers en quelque sorte et manière que ce soit, soient vendus par celui qui sera chargé du recouvrement de la finance qui doit provenir de l'exécution du présent édit, et qu'en payant par les acquéreurs, tant des anciennes que des nouvelles juridictions, les sommes pour lesquelles ils seront employés dans les rôles qui en seront arrêtés en notre conseil, savoir : la finance principale sur les quittances du trésorier de nos revenus casuels, et les deux sols pour livre d'icelles sur les quittances dudit préposé, ils jouissent pleinement et paisiblement, tant des gages, augmentation de gages, que des droits et émoluments à eux attribués par le présent édit, sauf à pourvoir à l'indemnité de nos fermiers des domaines, et au remboursement desdites juridictions consulaires, ou autres particuliers, si le cas y échet, sur la liquidation qui en sera faite, ainsi qu'il est dit ci-dessus. Voulons que pour éviter à l'avenir toutes les contestations et difficultés qui pourraient naître pour le détroit, tant desdites anciennes juridictions, que des vingt nouvelles créées par le présent édit, le ressort en soit réglé et fixé par les sieurs inten_

dants et commissaires départis dans les provinces et généralités de notre royaume, qui seront tenus d'envoyer incessamment l'état en notre conseil pour y être par nous pourvu.

Ne seront lesdits greffiers en chef, tant des anciennes que des nouvelles juridictions, ni lesdits premiers huissiers et huissiers audienciers présentement créés, sujets à l'avenir à aucune taxe, soit par confirmation de leurs droits et émoluments, gages, augmentations de gages, supplément de finance ou autrement, en quelque sorte et manière que ce soit, dont nous les avons déchargés et déchargeons pour toujours ; les déchargeons pareillement de la comptabilité portee par notre édit du mois de mars 1709, à cause de la réunion que nous faisons par le présent édit desdits offices de greffiers en chef avec ceux de commis, clercs, contrôleurs, gardes-scels et greffiers des présentations et affirmations, comme ne faisant qu'un seul et même corps d'office, quand bien même ceux qui les acquerront et lesdits offices d'huissiers posséderont d'autres offices de judicature ou autres, que nous déclarons compatibles avec lesdits offices de greffiers en chef et d'huissiers. Il ne pourra à l'avenir être, dans lesdites juridictions consulaires, tant anciennes que nouvelles, d'autres greffiers et huissiers que ceux créés par le présent édit, ni leur être créé aucun syndic, ni aucuns autres officiers tels qu'ils puissent être, dont nous les déchargeons pour toujours ; comme aussi des taxes qui sont actuellement demandées aux greffiers et huissiers des anciennes juridictions consulaires, soit par la bourse commune, parafes de leurs registres ou autrement, en quelque sorte et manière que ce soit, dont nous les avons déchargés pour toujours.

Pourront toutes sortes de personnes posséder et acquérir lesdits offices de greffiers en chef et huissiers, pourvu qu'elles aient atteint l'âge de vingt-deux ans, pour en jouir sur les quittances de finance qui leur en seront délivrées par le trésorier de nos revenus casuels, et les provisions qui en seront expédiées de notre grande chancellerie. Voulons encore qu'il soit fourni par les villes ci-dessus dénommées, dans lesquelles lesdites vingt nouvelles juridictions doivent être établies, et aux dépens desdites villes, une maison convenable et commode pour y établir lesdites juridictions et greffes, et y loger lesdits greffiers en chef ; ce que lesdites villes seront tenues de faire huitaine après l'enregistrement du présent édit, sinon il y sera pourvu par nos intendans et commissaires départis dans les provinces et généralités du ressort desdites villes, et les ordonnances, qui seront par eux rendues à cet effet, seront exécutées nonobstant toutes oppositions, appellations ou autres empêchemens quelconques.

Permettons à ceux qui se feront pourvoir desdits offices de greffiers en chef et d'huissiers, d'emprunter les deniers nécessaires pour en faire l'acquisition ;

Voulons que ceux qui leur en feront le prêt aient une hypothèque et privilége spécial sur les gages et augmentations de gages, droits et émoluments y attribués, par préférence à tous autres créanciers, en vertu des obligations qui en seront passées, sans qu'il soit besoin d'en faire mention dans les quittances de finance, et ne pourront lesdits gages, augmentations de gages, droits et émoluments, être saisis par d'autres créanciers que par ceux qui auront prêté leurs deniers pour l'acquisition desdits offices, et si aucunes étaient faites, nous en avons fait et faisons mainlevée par le présent édit, voulant qu'en attendant la vente desdits offices de greffiers en chef, de premiers huissiers, et d'huissiers audienciers, le préposé pour l'exécution du présent édit puisse y commettre sur les simples précautions et nominations sur lesquelles il sera expédié des commissions en la grande chancellerie, dont nous avons fixé le coût à six livres pour celles des greffiers, et à trois livres pour celles des huissiers, à la charge d'en demeurer civilement responsables, et qu'ils jouissent des gages et augmentations de gages, et des droits et émoluments attribués auxdits offices ; lesquels gages, augmentations de gages, droits et émoluments il pourra pareillement recevoir sur ses simples quittances en vertu du présent édit, sans être obligé à aucun enregistrement, ni à obtenir aucune lettre patente, ni validation, dont nous l'avons expressément déchargé. Seront les juges et consuls qui seront nommés et élus pour les vingt nouvelles juridictions créées par le présent édit, ensemble ceux qui acquerront lesdits offices de greffiers en chef, de premiers huissiers et d'huissiers audienciers, ou qui les exerceront en attendant la vente, reçus et installés en la même manière que les juges et consuls, greffiers et huissiers des autres juridictions consulaires ci-devant établies ont été reçus, en prêtant serment par-devant les juges officiers qui ont accoutumé de recevoir les pareils officiers, savoir : lesdits juges et consuls sans frais, lesdits greffiers en payant chacun dix livres, et lesdits premiers huissiers six livres ; lesdits huissiers audienciers trois livres, et ceux qui exerceront par commission lesdits offices de greffiers aussi trois livres, et ceux d'huissiers trente pour tous droits, y compris ceux du greffe ; les offices présentement créés seront possédés à titre de survivance, comme il est ordonné par notre édit du mois de décembre dernier, et tenus de nous payer aux mutations le huitième du quart de leur finance. — Dispensons ceux qui seront pourvus desdits offices de nous payer pour la première fois seulement aucun droit de survivance, dont nous les avons déchargés et déchargeons. — Ne pourront lesdits greffiers et huissiers créés par le présent édit être augmentés à

la capitation, sous prétexte de l'acquisition qu'ils feront desdits offices, et demeureront fixés à celle à laquelle ils se trouveront imposés au jour de leur acquisition.

Si donnons en mandement à nos amés et féaux conseillers les gens tenant notre cour de parlement, chambre des comptes et cour des aides à Paris, que notre présent édit ils aient à faire lire, publier et registrer, et le contenu en icelui garder et observer selon sa forme et teneur, nonobstant tous édits, déclarations, règlements et autres choses à ce contraires, auxquelles nous avons dérogé et dérogeons par le présent édit; aux copies duquel collationnées par l'un de nos amés et féaux conseillers-secrétaires, voulons que foi soit ajoutée comme à l'original, car tel est notre plaisir; et afin que ce soit chose ferme et stable à toujours, nous y avons fait mettre notre scel.

Donné à Versailles, au mois de mars, l'an de grâce mil sept cent dix, et de notre règne le soixante-septième.

Signé LOUIS.

IX

Déclaration du 15 septembre 1722.

(Portant que les juge et consuls en charge auront seuls la connaissance, la décision et le jugement des procès et différends de leur compétence, et faisant défenses aux juge et consuls anciens de s'y immiscer, s'ils ne sont expressément appelés par les juge en consuls qui seront en charge.)

Louis, par la grâce de Dieu, roi de France et de Navarre,

A tous ceux qui ces présentes verront, salut. Nous étant fait représenter l'édit du mois de novembre 1563, portant établissement d'une juridiction consulaire en notre bonne ville de Paris, par lequel il a été ordonné que la charge des juge et quatre consuls ne durerait qu'un an, sans que, pour quelque cause ou occasion que ce fût, l'un d'eux pût être continué, et que lesdits juge et consuls, ou trois d'eux, auraient la connaissance, le jugement et la décision des matières et différends de leur compétence, sauf à appeler avec eux, si la matière y était sujette, et s'ils en étaient requis par les parties, tel nombre de personnes de conseil qu'ils aviseraient; nous sommes informé que, quoique les juridictions consulaires qui sont dans les autres villes de notre royaume, aient été établies à l'instar de celles de Paris, et doivent se conformer à ce qui a été prescrit par l'édit du mois de novembre de 1563, les anciens juges et consuls des juridictions consulaires de Toulouse et de Montpellier, et de quelques autres villes, prétendent être en droit de s'immiscer, conjointement avec ceux qui sont en charge, dans la connaissance et le jugement des procès, quoiqu'ils n'y aient point été appelés, ce qui cause plusieurs brigues et cabales très-contraires au bien de la justice, et fournit occasion aux parties d'en faire des plaintes légitimes; et voulant arrêter le cours de cet abus, et établir une règle uniforme dans toutes les juridictions consulaires de notre royaume :

A ces causes, de l'avis de notre très-cher et très-amé oncle le duc d'Orléans, petit-fils de France, régent; de notre très-cher et très-amé oncle le duc de Chartres, premier prince de notre sang; de notre très-cher et très-amé cousin, le duc de Bourbon; de notre très-cher et très-amé cousin le comte de Charolais; de notre très-cher et très-amé cousin le prince de Conty, prince de notre sang; de notre très-cher et très-amé oncle le comte de Toulouse, prince légitime; et autres grands et notables personnages de notre royaume, et de notre certaine science, pleine puissance et autorité royale,

Nous avons dit, déclaré et ordonné, et par ces présentes signées de notre main, disons, ordonnons et déclarons vouloir et nous plait :

Que les juge et consuls en charge ayant seuls la connaissance, la décision et le jugement des procès et différends de leur compétence, faisons très-expresses inhibitions et défenses aux juge et consuls anciens de s'y immiscer, s'ils n'y sont expressément et nommément appelés par les juge et consuls qui seront en charge, lorsque la matière y sera sujette, et que les parties l'auront requis.

Si donnons en mandement à nos amés féaux conseillers, les gens tenant notre cour de parlement à Paris, que ces présentes ils aient à faire lire, publier et enregistrer, et le contenu en icelles garder et observer selon leur forme et teneur; car tel est notre plaisir, en témoin de quoi nous avons fait mettre notre scel à cesdites présentes.

Donné à Versailles, le quinzième jour de décembre, l'an de grâce mil sept cent vingt-deux, et de notre règne le huitième.

Signé LOUIS,

Et plus bas :

Par le ROI.

Le duc d'Orléans, régent, présent.

Registrés, ouï et ce requérant le procureur général du roi, pour être exécutés selon leur forme et teneur, et copies collationnées envoyées aux bailliages et sénéchaussées du ressort pour y être lues, publiées et registrées : enjoint aux substituts du procureur général du roi d'y tenir la main, et d'en certifier la cour dans un mois, suivant l'arrêt de ce jour, à Paris, en

parlement, le douze février mil sept cent vingt-trois.

Signé GILBERT.

X

Déclaration du 18 mars 1728.

(Concernant l'élection des juge et consuls de la ville de Paris.)

LOUIS, par la grâce de Dieu, roi de France et de Navarre, à tous ceux qui ces présentes lettres verront, salut.

L'élection des juge et consuls des marchands de notre bonne ville de Paris, faite en l'année 1727, ayant donné lieu à une contestation portée en notre cour de parlement, sur l'opposition formée à cette élection par les libraires et imprimeurs et par les marchands de vin; les parties intéressées ont renouvelé à cette occasion plusieurs difficultés qui avaient déjà été agitées, tant au sujet du nombre et de la qualité des sujets qu'il serait convenable d'élire pour juge et consuls, que pour la durée de leur exercice et pour la forme des élections; ces difficultés ayant donné lieu à deux arrêts de notredite cour, des 3 et 5 février 1727, dont le premier a sursis à la prestation de serment des nouveaux juge et consuls, et dont le second a ordonné que les six corps de marchands remettraient entre les mains de notre procureur général leurs mémoires sur la manière dont il convenait de procéder à l'élection, notredite cour, par un dernier arrêt du 17 mars 1727, a ordonné qu'avant faire droit sur le tout, nous serions très-humblement supplié d'expliquer nos intentions par une déclaration, s'il nous plaisait en envoyer une à notredite cour, et cependant que par prévision, et sans préjudice des droits des parties au principal, les juge et consuls nouvellement élus prêteraient serment, et exerceraient leurs fonctions jusqu'à ce que autrement en eût été ordonné.

Et, nous étant fait rendre compte des requêtes, mémoires et pièces présentés de la part de toutes les parties, comme aussi des mémoires qui ont été donnés par les six corps, en exécution de l'arrêt de notredite cour du 4 février, nous avons reconnu, dans les différentes vues que chacun de ces corps a cru devoir proposer sur ce sujet, le même zèle pour le service public; et dans le partage de leurs sentiments, nous n'en avons trouvé aucun sur le désir de procurer la justice exacte et l'expédition la plus prompte; nous aurions désiré qu'il eût été possible de placer dans le consulat des sujets tirés de tous les corps de négociants pour y réunir en même temps des personnes également instruites des différentes parties du commerce, qui font tout le sujet ordinaire des contestations dont la connaissance appartient aux juge et consuls. Mais la difficulté de concilier la promptitude de l'expédition, qui est un des principaux objets de la juridiction consulaire, avec le nombre des consuls qu'il aurait fallu établir pour y faire entrer tous les aos des sujets choisis dans chaque corps de commerçants, nous a déterminé à nous contenter de suivre cette vue, autant qu'il est possible, sans augmenter l'ancien nombre des juge et consuls, en n'y admettant dans chaque élection que des sujets qui se soient formés dans différentes espèces de commerce, et qui, par cette raison, ne soient jamais tirés du même corps.

Nous avons aussi considéré que dans une juridiction dont les juges se renouvellent toutes les années il était nécessaire d'établir un ordre fixe, qui, conservant toujours une partie des juges actuellement en place, avec ceux qui sont choisis de nouveau pour remplir les mêmes fonctions, mît ces derniers en état de profiter des lumières et de l'expérience des premiers, en sorte que le même esprit et la même jurisprudence se perpétuant aussi plus facilement dans la juridiction consulaire, le public fût encore plus assuré d'en recevoir toute l'utilité qu'il en doit attendre. Nous avons cru enfin devoir expliquer nos intentions sur ce qui regarde la forme des élections, et encore plus sur la qualité de ceux qui doivent y être appelés, sur laquelle l'édit de 1563 n'avait rien déterminé dans un temps où, en jetant les premiers fondements de la juridiction consulaire, on n'avait pu encore connaître et le bien qu'on en pouvait attendre, et les abus qu'on en pouvait craindre.

A ces causes, et autres à ce nous mouvant, de l'avis de notre conseil et de notre science certaine, pleine puissance et autorité royale, nous avons dit, déclaré, statué et ordonné, et par ces présentes signées de notre main, disons, déclarons, statuons et ordonnons, voulons et nous plait ce qui suit :

Art. 1er. — Le nombre des juges et consuls des marchands de notre bonne ville de Paris, demeurera fixé à cinq, savoir : un juge et quatre consuls, comme il l'a été jusqu'à présent.

2. — Voulons que, conformément à l'édit du mois de novembre 1563, les juge et consuls en exercice soient tenus, trois jours avant la fin de leur année, d'appeler, et assembler jusqu'au nombre de soixante marchands, bourgeois de notre bonne ville de Paris, sans qu'il puisse en être appelé plus de cinq de chacun des six corps des drapiers, apothicaires, épiciers, merciers, pelletiers, bonnetiers et orfèvres, ensemble de chacun des libraires-imprimeurs et des marchands de vin, entre lesquels les maîtres et gardes, syndics et adjoints, préférablement admis, et sans qu'il puisse en être appelé un plus grand nombre d'un desdits corps que de l'autre, lesquels seront tous appelés par commission des juge et consuls, des marchands ou négociants, ou autres notables bourgeois de notre bonne

ville de Paris, versés au fait du commerce, jusqu'au nombre de vingt, lesquels soixante, ensemble les cinq juge et consuls, et non autres, en éliront trente d'entre eux qui, sans partir du lieu et sans discontinuer, procéderont avec lesdits juge et consuls à l'instant et le jour même, à peine de nullité : premièrement, à l'élection d'un nouveau juge pour entrer en exercice, et ensuite à celle des quatre consuls, dont deux seront élus aussi pour entrer en exercice avec deux qui resteront de la précédente élection, et les deux autres pour entrer en fonctions après six mois révolus à compter du jour de ladite élection, auquel jour les deux qui seront restés de la précédente élection, sortiront de charge, sans que les uns ni les autres puissent commencer leur exercice qu'après avoir prêté le serment en la grande chambre de notre parlement en la manière accoutumée.

3. — Le juge sera toujours choisi suivant l'usage ordinaire entre les anciens consuls, et tant ledit juge que les quatre consuls qui devront être en exercice dans le même temps, seront toujours de corps et de commerce différents, sans qu'il en puisse être choisi aucun qui soit du même corps que ceux qui seront élus en même temps que lui, ou avec lesquels il exercera ses fonctions pendant le temps et espace de six mois, suivant ce qui est porté à l'article précédent.

4.—Voulons, en conséquence, pour commencer à établir l'ordre ci-dessus prescrit, qu'aussitôt après l'enregistrement des présentes en notre cour de parlement, les juge et consuls actuellement en place fassent appeler et assembler jusqu'au nombre de soixante marchands bourgeois de ladite ville, en la forme ci-dessus prescrite, à l'effet d'en élire pareillement trente d'entre eux qui procéderont sur-le-champ à l'élection, tant d'un nouveau juge que de quatre consuls, lequel nouveau juge exercera ses fonctions jusqu'au dernier janvier 1729, et à l'égard desdits quatre consuls nouvellement élus, deux entreront en exercice aussitôt après leur élection, avec les deux anciens des quatre consuls actuellement en place, ou, au refus desdits anciens, avec les deux derniers, et les deux autres n'entreront en exercice qu'au mois d'août de la présente année avec les deux qui auront été choisis dans ladite prochaine élection, auquel jour les deux qui seront restés de l'élection de 1727 sortiront d'exercice, lesquels deux consuls qui entreront au mois d'août prochain, demeureront en place jusqu'au mois d'août 1729, le tout après le serment prêté par eux, comme dit est, en la manière accoutumée ; au moyen de quoi, lors de l'élection qui sera faite au mois de janvier 1729 seront élus, suivant la forme ci-dessus prescrite, un juge et quatre consuls aussi de différents corps et commerce, pour, par le juge, exercer une année entière, et à l'égard de deux desdits consuls, élus pour entrer en exercice aussitôt après leur élection, avec les deux consuls qui y seront au premier août précédent, et les deux autres pour y entrer au premier août 1729, avec ceux qui auront commencé leur exercice, aussitôt après leur élection, laquelle forme sera gardée et observée à l'avenir dans toutes les élections. Enjoignons à notre cour de parlement d'y tenir la main.

Si donnons en mandement à nos amis et féaux conseillers, les gens tenant notre cour de parlement à Paris, que les présentes ils aient à faire registrer, et leur contenu garder et observer de point en point selon la forme et teneur ; car tel est notre plaisir, en témoin de quoi nous avons fait mettre notre scel à cesdites présentes.

Donné à Versailles, le dix-huitième jour de mars, l'an de grâce mil sept cent vingt-huit, et de notre règne le treizième.

Signé LOUIS.

XI

Loi des 16-24 *août* 1790.

TITRE XII.

DES JUGES EN MATIÈRE DE COMMERCE.

ARTICLE PREMIER.

Il sera établi un tribunal de commerce dans les villes où l'administration du département jugeant ces établissements nécessaires en fera la demande.

ART. 2.

Ce tribunal connaîtra de toutes les affaires, tant de terre que de mer, sans distinction.

ART. 3.

Il sera fait un règlement particulier pour déterminer d'une manière précise l'étendue et les limites de la compétence des juges de commerce.

ART. 4

Ces juges prononceront en dernier ressort sur toutes les demandes dont l'objet n'excédera pas la valeur de mille livres. Tous leurs jugements seront exécutés par provision nonobstant l'appel en donnant caution, à quelque somme ou valeur que les condamnations puissent monter.

ART. 5.

La contrainte par corps continuera d'avoir lieu pour l'exécution de tous leurs jugements; s'il survient des contestations sur la validité des

emprisonnements, elles seront portées devant eux, et les jugements qu'ils rendront sur cet objet seront de même exécutés par provision nonobstant l'appel.

ART. 6.

Chaque tribunal de commerce sera composé de cinq juges; ils ne pourront rendre aucun jugement s'ils ne sont au nombre de trois au moins.

ART. 7.

Les juges de commerce seront élus dans l'assemblée des négociants, banquiers, marchands, manufacturiers, armateurs et capitaines de navire, de la ville où le tribunal sera établi.

ART. 8.

Cette assemblée sera convoquée huit jours en avant par affiches et cri public, par les juges et consuls en exercice dans les lieux où ils sont actuellement établis, et, pour la première fois, par les officiers municipaux, dans les lieux où il sera fait un établissement nouveau.

ART. 9.

Nul ne pourra être élu juge d'un tribunal de commerce, s'il n'a résidé et fait le commerce depuis cinq ans dans la ville où le tribunal sera établi, et s'il n'a trente ans accomplis. Il faudra être âgé de trente-cinq ans et avoir fait le commerce depuis dix ans, pour être président.

ART. 10.

L'élection sera faite au scrutin individuel et à la pluralité absolue des suffrages, et lorsqu'il s'agira d'élire le président, l'objet spécial de l'élection sera annoncé avant d'aller au scrutin.

ART. 11.

Les juges du tribunal de commerce seront deux ans en exercice, le président sera renouvelé par une élection particulière tous les deux ans. Les autres juges le seront tous les ans par moitié; la première fois, les deux juges qui auront eu le moins de voix sortiront de fonctions à l'expiration de l'année, les autres sortiront ensuite à titre d'ancienneté.

ART. 12.

Les juges de commerce établis dans une des villes d'un district connaîtront des affaires de commerce dans toute l'étendue du district.

ART. 13.

Dans les districts où il n'y aura pas de juges de commerce, les juges du district connaîtront de toutes les matières de commerce, et les jugeront dans la même forme que les juges de commerce, leurs jugements seront de même sans appel, jusqu'à la somme de mille livres, exécutoires nonobstant l'appel au-dessus de mille livres en donnant caution, et produiront dans tous les cas la contrainte par corps.

ART. 14.

Dans les affaires qui seront portées aux tribunaux de commerce, les parties auront la faculté de consentir à être jugées sans appel, auquel cas les juges de commerce prononceront en premier et dernier ressort.

XII

Décret des 9—10 août 1791.

(Portant que les anciens négociants, marchands, banquiers et autres qui se sont retirés du commerce, sont éligibles en qualité de juges aux tribunaux de commerce.)

L'assemblée nationale, après avoir entendu le rapport du comité de constitution, considérant que les anciens négociants, marchands, banquiers et autres désignés par la loi de l'organisation judiciaire, qui se sont retirés du commerce, ne peuvent, par le fait de cette discontinuation, être assujettis à prendre des patentes, décrète qu'ils sont éligibles en qualité de juges aux tribunaux de commerce, et néanmoins qu'ils ne pourront être électeurs.

XIII

Loi du 15 germinal an VI.

(De la contrainte par corps en matière de commerce.)

ART. 1er.

A dater de la publication de la présente loi, la contrainte par corps aura lieu, dans toute l'étendue de la république française :

1° Contre les banquiers, agents de change, courtiers, facteurs ou commissionnaires, dont la profession est de faire vendre ou acheter des marchandises, moyennant rétribution, pour la restitution de ces marchandises ou du prix qu'ils en toucheront.

2° De marchand à marchand, pour fait de marchandises dont ils se mêlent respectivement;

3° Contre tous négociants ou marchands qui signeront des billets pour valeur reçue comptant ou en marchandises, soit qu'ils doivent en être payés sur l'acquit d'un particulier y nommé, ou à son ordre, ou au porteur ;

4° Contre toutes personnes qui signeront des lettres ou billets de change, celles qui y mettront leur aval, qui promettront d'en fournir avec remises de place en place, et qui feront des promesses pour lettres de change à elles fournies, ou qui devront l'être.

ART. 2.

Sont exceptés des dispositions énoncées au § 4 de l'article précédent les femmes, les filles et les mineurs non commerçants.

ART. 3.

Les femmes et les filles qui seront marchandes publiques, ou celles mariées qui feront un commerce distinct et séparé de celui de leurs maris, seront soumises à la contrainte par corps pour le fait de leur commerce, quand elles seraient mineures, mais seulement pour exécution d'engagements de marchand à marchand, et à raison des marchandises dont les parties feront respectivement négoce.

Cette disposition est applicable aux négociants, banquiers, agents de change, courtiers, facteurs et commissionnaires, quoique mineurs, à raison de leur commerce.

La contrainte par corps aura lieu également pour l'exécution de tous contrats maritimes, tels que grosses aventures, chartes-parties, assurances, engagements ou loyers de gens de mer, ventes et achats de vaisseaux pour le fret et le halage, et autres concernant le commerce et la pêche de la mer.

XIV

Loi du 21 ventôse an VII (11 mars 1799) [1].

(Portant établissement des droits de greffe au profit de la république, dans les tribunaux civils et de commerce.)

ART. 1er.

Résolution du 21 ventôse.

Il est établi des droits de greffe au profit de la république, dans tous les tribunaux civils et de commerce.

Ils seront perçus à compter du jour de la publication de la présente, pour le compte du trésor public, par les receveurs de la régie de l'enregistrement, de la manière ci-après déterminée.

ART. 2.

Ces droits consistent :

1° Dans celui qui sera perçu lors de la mise au rôle de chaque cause, ainsi qu'il est établi par l'art. 3 ci-après;

2° Dans celui établi pour la rédaction et transcription des actes énoncés en l'art. 5;

3° Dans le droit d'expédition des jugements et actes énoncés dans les art. 7, 8 et 9.

ART. 3.

Le droit perçu lors de la mise au rôle est la rétribution due pour la formation et tenue des rôles, et l'inscription de chaque cause sur le rôle auquel elle appartient.

Ce droit sera, dans les tribunaux civils, de cinq francs, sur appel des tribunaux civils et de commerce.

De trois francs pour les causes de première instance, ou sur appel des juges de paix;

Et d'un franc cinquante centimes pour les causes sommaires ou provisoires.

Dans les tribunaux de commerce, il sera pareillement d'un franc cinquante centimes.

Le tout sans préjudice du droit de vingt-cinq centimes qui est accordé aux huissiers-audienciers pour chaque placement de cause.

Le droit de mise au rôle ne pourra être exigé qu'une seule fois; en cas de radiation, elle sera replacée gratuitement à la fin du rôle, et il y sera fait mention du premier placement.

L'usage des placets pour appeler les causes est interdit; elles ne pourront l'être que sur les rôles et dans l'ordre du placement.

ART. 4.

Le droit de mise au rôle sera perçu par le greffier en y inscrivant la cause; et, le premier de chaque mois, il en versera le montant à la caisse du receveur de l'enregistrement, sur la représentation des rôles cotés et parafés par le président, sur lesquels les causes seront appelées à compter du jour de la publication de la présente.

ART. 5.

Les actes assujettis, sur la minute au droit de rédaction et de transcription, sont : les actes de voyage, d'exclusion ou option de tribunaux d'appel, de renonciation à une communauté de biens ou à succession, d'acceptation de succession sous bénéfice d'inventaire, de réception et soumission de caution, de reprise d'instance, de déclaration affirmative, du dépôt de bilan et pièces, d'enregistrement de société, les interrogatoires sur faits et articles, et les enquêtes.

Il sera payé pour chacun de ces actes un franc vingt-cinq centimes.

Les enquêtes seront en outre assujetties à un droit de cinquante centimes par chaque déposition de témoins.

---

[1] *Voy.*, à leurs dates, le décret du 12 juill. 1808 et l'arrêté du 31 déc. 1835.

ART. 6.

Les expéditions contiendront vingt lignes à la page et huit à dix syllabes à la ligue, compensation faite des unes avec les autres.

ART. 7.

Les expéditions de jugements définitifs sur appel des tribunaux civil ou de commerce, soit contradictoires, soit par défaut, seront payées deux francs le rôle.

ART. 8.

Les expéditions des jugements définitifs rendus par les tribunaux civils, soit par défaut, soit contradictoires, en dernier ressort ou sujets à l'appel; celles des décisions arbitrales, celles des jugements rendus sur appel des juges de paix, celles des ventes et baux judiciaires, seront payées un franc vingt-cinq centimes le rôle.

ART. 9.

Les expéditions des jugements interlocutoires, préparatoires et d'instruction, des enquêtes, interrogatoires, rapports d'experts, délibérations, avis de parents, dépôt de bilan, pièces et registres, des actes d'exclusion ou option des tribunaux d'appel, déclaration affirmative, renonciation à communauté ou à succession, et généralement de tous actes faits ou déposés au greffe, non spécifiés aux articles 7 et 8, ensemble de tous les jugements des tribunaux de commerce, seront payés un franc le rôle.

ART. 10.

La perception de ce droit sera faite par le receveur de l'enregistrement sur les minutes des actes assujettis au droit de rédaction et transcription, sur les expéditions et sur les rôles de placements de causes, qui lui seront présentées par le greffier; il y mettra son reçu, et il tiendra de cette recette un registre particulier.

ART. 11.

Le greffier ne pourra délivrer aucune expédition que les droits n'aient été acquittés, sous peine de restitution du droit et de cent francs d'amende, sauf en cas de fraude et de malversation évidentes, à être poursuivi devant les tribunaux, conformément aux lois.

ART. 12.

Ne sont pas compris dans les droits ci-dessus fixés le papier timbré et l'enregistrement, qui continueront d'être perçus conformément aux lois existantes.

ART. 13.

Les greffiers des tribunaux civils et de commerce tiendront un registre coté et parafé par le président, sur lequel ils inscriront, jour par jour, les actes sujets au droit du greffe; les expéditions qu'ils délivreront, la nature de chaque expédition, le nombre des rôles, le nom des parties, avec mention de celle à laquelle l'expédition sera délivrée.

Il seront tenus de communiquer ce registre aux préposés de l'enregistrement, toutes les fois qu'ils en seront requis.

ART. 14.

Les greffiers ne pourront exiger aucun droit de recherches des actes et jugements faits et rendus dans l'année, ni de ceux dont ils feront les expéditions : mais, lorsqu'il n'y aura pas d'expédition, il leur est attribué un droit de recherche qui demeure fixé à cinquante centimes pour l'année qui leur sera indiquée, et, dans le cas où il leur serait indiqué plusieurs années, et qu'ils seraient obligés d'en faire la recherche, ils ne percevront que cinquante centimes pour la première, et vingt-cinq centimes pour chacune des autres.

Il leur est en outre attribué vingt-cinq centimes pour chaque légalisation d'actes des officiers publics.

ART. 15.

Les greffiers présenteront et feront recevoir, conformément aux lois existantes, un commis greffier assermenté par chaque section.

ART. 16.

Au moyen du traitement et de la remise ci-après accordée aux greffiers, ils demeureront chargés du traitement des commis assermentés, commis expéditionnaires, et de tous les employés du greffe, quelles que soient leurs fonctions, ainsi que des frais de bureau, papier libre, rôles, registres, encre, plumes, lumière, chauffage des commis, et généralement de toutes les dépenses du greffe.

ART. 17.

Les traitements des greffiers des tribunaux civils sont égaux à celui des juges auprès desquels ils sont établis.

ART. 18.

Celui des greffiers des tribunaux de commerce sera de la moitié de celui d'un tribunal civil, s'il avait été établi dans la commune où siége le tribunal de commerce.

Et néanmoins le traitement de ceux des tribunaux de commerce établis dans des communes de six mille habitants et au-dessous, demeure fixé à huit cents francs. [1].

[1] Le traitement des greffiers a été modifié et réglé définitivement par l'arrêté du 8 messidor an VIII (27 juin 1800).

ART. 19.

Il est accordé aux greffiers une remise de trente centimes pour chaque rôle d'expédition,

Et d'un centime par franc sur le produit du droit de mise au rôle, et de celui établi pour la rédaction et transcription des actes énoncés en l'article 5.

ART. 20.

La remise de trente centimes, accordée par l'article précédent, ne sera que de deux décimes sur toutes les expéditions que les agents de la république lui demanderaient en son nom et pour soutenir ses droits : ils ne seront tenus à cet égard à aucune avance; en conséquence, ces expéditions seront portées pour mémoire sur le registre du receveur de l'enregistrement, et il en sera fait un compte particulier.

ART. 21.

Le premier de chaque mois, le receveur de l'enregistrement comptera, avec le greffier, du produit des remises à lui accordées par l'article 19, et il lui en payera le montant sur le mandat qui sera délivré au bas du compte par le président du tribunal.

ART. 22.

Le traitement fixe du greffier sera également payé mois par mois, par le receveur de l'enregistrement, sur le produit du droit de greffe, d'après les mandats, aussi délivrés mois par mois par le président du tribunal.

ART. 23.

Il est défendu aux greffiers et à leurs commis d'exiger ni recevoir d'autres droits de greffe, ni aucun droit de prompte expédition, à peine de cent francs d'amende et de destitution.

ART. 24.

Les droits établis par la présente loi seront alloués aux parties dans la taxe des dépens, sur les quittances des receveurs de l'enregistrement mises au bas des expéditions, et sur celles données par les greffiers, de l'acquit du droit de mise au rôle et de rédaction, lesquelles ne seront assujetties à d'autres droits qu'à ceux du timbre.

ART. 25.

Le Directoire exécutif fera connaître au corps législatif, dans le courant de thermidor prochain, par des états distincts et séparés, le produit de la perception des droits de greffe dans chaque tribunal.

ART. 26.

La présente résolution demeurera affichée dans tous le greffes des tribunaux civils et de commerce.

ART. 27.

Il sera statué, par une résolution particulière, sur les greffes des tribunaux criminels et correctionnels.

ART. 28.

Toutes dispositions de lois contraires à la présente sont abrogées.

XV

Arrêté des consuls du 5 fructidor an 8 (23 août 1800).

(Sur les vacances des tribunaux.)

ART. 3.

Le tribunal de cassation, les tribunaux criminels, les tribunaux de commerce n'ont point de vacances.

XVI

Décret du 16 *février* 1807.

(Tarif des frais et dépens, spécialement en ce qui concerne les tribunaux de commerce.)

Voir le texte de ce décret, qui n'est pas très-important, dans la *Pasinomie*, tome XVI, pages 73 à 102.

XVII

Avis du conseil d'État du 23 *avril* 1807.

(Relatif aux parentés et alliances entre les membres de l'ordre judiciaire dans un même tribunal.)

Le conseil d'État, sur le renvoi qui lui a été fait par ordre de Sa Majesté l'empereur et roi, d'un rapport du grand juge, ministre de la justice, tendant à ce qu'il soit donné un avis interprétatif des lois relatives aux parentés et alliances entre les membres de l'ordre judiciaire dans un même tribunal;

Considérant que la loi du 27 ventôse an 8, qui a donné à Sa Majesté la nomination des membres des tribunaux, n'a rappelé aucune des dispositions des lois précédentes sur l'incompatibilité résultant des parentés ou alliances : d'où il suit qu'elle n'a point limité les pouvoirs de Sa Majesté, qu'elle a laissé à sa sagesse le soin d'appeler les plus capables, sans égard, s'il en était besoin, à leurs parentés, et qu'elle a

supposé qu'en tous cas sa nomination emporterait de plein droit dispense ;

Que cette opinion est fondée, 1° sur ce que l'incompatibilité établie par la loi du 11 septembre 1790, et étendue jusqu'au degré de cousin issu de germain, avait été restreinte, par l'art. 207 de la constitution de l'an 3, au degré de cousin germain; qu'il aurait fallu choisir entre ces deux prohibitions, et déclarer si la dernière, à laquelle l'exécution aurait appartenu de droit commun, pouvait avoir force, étant contenue dans une constitution qui ne nous régissait plus;

2° Sur ce que les dispositions de la loi du 11 septembre 1790 et de l'art. 207 de la constitution de l'an 3 étant relatives à l'élection des juges par des assemblées électorales, on avait pu prescrire à ces assemblées des règles qui demeuraient étrangères aux nominations à faire par Sa Majesté, et que la loi n'aurait pas manqué de rappeler si elles avaient dû être encore observées ;

3° Sur ce que, quoique dans le ministère de la justice on ait regardé la prohibition de parenté comme utile en général, on ne l'a point considérée comme une règle, puisqu'on s'en est écarté plusieurs fois : d'où il suit qu'il n'y a de loi sur cette matière que celle du 27 ventôse an 8, laquelle est muette sur les incompatibilités;

Considérant que Sa Majesté peut, sans diminuer la prérogative qu'elle tient de cette loi, en régler l'usage de manière à prévenir les inconvénients ou les suspicions qui peuvent résulter des parentés et alliances entre les membres d'un même tribunal, et passer cependant sur ces inconvénients lorsque la nature des circonstances et la qualité des sujets l'exigeront; qu'elle userait en cela du droit des rois, qui étaient en possession d'accorder des dispenses de parenté,

Est d'avis que Sa Majesté pourrait prescrire au grand juge, ministre de la justice, de ne lui présenter aucun candidat, pour les places de juge, suppléant, procureur général, procureur impérial ou substitut, greffier ou commis greffier, dans les cours des tribunaux de justice civile, criminelle ou spéciale qu'il ne se soit assuré, par certificats des présidents des cours ou tribunaux dans lesquels il s'agira de nommer, ou par toute autre voie qui paraîtra convenable, si les candidats sont ou non parents ou alliés des membres exerçant déjà dans lesdites cours ou tribunaux, jusqu'au degré de cousin germain inclusivement : ainsi, le choix de Sa Majesté serait éclairé sur ce fait, ou elle s'abstiendrait de nommer le candidat qui aurait un parent dans le tribunal, ou, si elle le nommait, ce serait par des considérations qui emporteraient implicitement une dispense donnée en connaissance de cause.

Le conseil pense, au surplus, que, dans le cas où des alliés au degré de cousin germain inclusivement opinent dans la même cause, l'ancienne règle que leurs voix ne comptent que pour une, s'ils sont du même avis, doit être observée [1].

XVIII

Loi du 3 septembre 1807.

(Sur le taux de l'intérêt de l'agent.)

Art. 1. L'intérêt conventionnel ne pourra excéder, en matière civile, cinq pour cent, ni en matière de commerce, six pour cent, le tout sans retenue.

Art. 2. L'intérêt légal sera, en matière civile, de cinq pour cent ; et en matière de commerce, de six pour cent, aussi sans retenue.

Art. 3. Lorsqu'il sera prouvé que le prêt conventionnel a été fait à un taux excédant celui qui est fixé par l'art. 1er, le prêteur sera condamné, par le tribunal saisi de la contestation, à restituer cet excédant, s'il l'a reçu, où à souffrir la réduction sur le principal de la créance, et pourra même être renvoyé, s'il y a lieu, devant le tribunal correctionnel [2].

Art. 4. Il n'est rien innové aux stipulations d'intérêts pour contrats ou autres actes faits jusqu'au jour de la publication de la présente loi.

XIX

Circulaire du grand juge, ministre de la justice, du 8 septembre 1807.

(Relative à la compétence en matière de sauf-conduit.)

« Aux termes de la loi du 15 germinal an 6, tit. III, art. 8, les tribunaux de commerce et les juges de paix pouvaient, comme les cours souveraines et les tribunaux civils, délivrer des sauf-conduits aux individus frappés de la contrainte par corps, lorsqu'ils étaient appelés

---

[1] Lorsque huit juges sont nécessaires pour rendre un jugement, s'il s'en trouve deux qui soient parents au degré prohibé, leurs voix ne comptant que pour un, les juges sont réputés n'être que sept; en ce cas, le nombre des juges est insuffisant. (Cass., 16 juin 1814; s., 14, 1, 240.)

[2] Cette loi n'est pas applicable aux contrats passés en pays étranger entre personnes qui y ont leur domicile (Bordeaux, 26 janvier 1831.)

Cependant elle doit être observée pour le calcul des intérêts des condamnations judiciaires prononcées en France, à partir du jour de la demande. (Aix, 14 janvier 1825.)

comme témoins en matière civile ou criminelle.

» Cette disposition se trouve modifiée par l'art. 782 du Code de procédure. Il n'est question dans cet article, que de témoins cités devant un tribunal de première instance, ou devant une cour de justice criminelle on d'appel. — D'un autre côté, c'est par le directeur du jury, par le président du tribunal, on par les présidents des cours criminelle ou d'appel que les sauf-conduits doivent être délivrés, et ils ne peuvent l'être sans les conclusions préalables du ministère public.

» Il en résulte assez clairement que les tribunaux de commerce et les juges de paix sont privés de la faculté de délivrer ces sauf-conduits, d'abord parce qu'ils ne sont rappelés directement ni indirectement dans l'article du Code; en second lieu, parce que, n'ayant point auprès d'eux le ministère public, ils se trouveraient dans l'impossibilité de remplir la formalité des conclusions, qui sont aujourd'hui indispensables.

» Cependant, le besoin de citer et d'entendre des témoins est le même pour tous les tribunaux : il faut que les témoins appelés devant les juges de paix et les tribunaux de commerce puissent comparaître sans exposer leur liberté, et, si ces tribunaux ne peuvent pas, comme autrefois, leur accorder les sauf-conduits qui leur sont nécessaires, l'intérêt public exige qu'il y soit pourvu par un autre moyen que le code judiciaire ne détermine pas.

» J'ai donc dû m'adresser au gouvernement pour lui rendre compte de cette difficulté.

» Par délibération du conseil d'État, du 30 avril dernier, approuvé par Sa Majesté Impériale le 3 mai suivant, il a été décidé que l'art. 782 du Code de procédure avait eu pour objet de restreindre un pouvoir trop étendu, dont on pourrait craindre l'abus ; qu'il résulte évidemment de cet article que l'on n'a pas voulu que les juges de paix puissent à l'avenir accorder des sauf-conduits, puisqu'ils n'y sont pas dénommés comme ils l'étaient dans la loi du 15 germinal, et que d'ailleurs ils n'ont pas de ministère public; que cette faculté est également interdite aux tribunaux de commerce, et par les mêmes motifs; et qu'enfin les parties, soit devant un juge de paix, soit devant un tribunal de commerce, quand elles veulent faire entendre des témoins en état de contrainte par corps, doivent s'adresser au président du tribunal civil de l'arrondissement, qui, sur la représentation du jugement d'enquête et sur les conclusions du ministère public, délivrera, s'il y a lieu, le sauf-conduit nécessaire.

» Vous voudrez bien communiquer cette délibération aux tribunaux civils et de commerce de votre ressort, et recommander aux procureurs impériaux près les tribunaux civils d'en informer les juges de paix de leurs arrondissements respectifs, pour qu'ils aient à s'y conformer.

» Vous aurez soin de me rendre compte de vos diligences à cet égard. »

XX

Code de commerce de 1807.

(Dispositions anciennes relatives à l'organisation et à la compétence des tribunaux de commerce [1])

LIVRE IV.

TITRE PREMIER.

DE L'ORGANISATION DES TRIBUNAUX DE COMMERCE.

Art. 615. Un règlement d'administration publique déterminera le nombre des tribunaux de commerce, et les villes qui sont susceptibles d'en recevoir par l'étendue de leur commerce et de leur industrie.

Art. 616. L'arrondissement de chaque tribunal de commerce sera le même que celui du tribunal civil, dans le ressort duquel il sera placé; et, s'il se trouve plusieurs tribunaux de commerce dans le ressort d'un seul tribunal civil, il leur sera assigné des arrondissements particuliers.

Art. 617. Chaque tribunal de commerce sera composé d'un juge-président, de juges et de suppléants. Le nombre des juges ne pourra pas être au-dessous de deux, ni au-dessus de huit, non compris le président; le nombre des suppléants sera proportionné au besoin du service: le règlement d'administration publique fixera, pour chaque tribunal, le nombre des juges et celui des suppléants.

Art. 618. Les membres des tribunaux de commerce seront élus dans une assemblée, composée de commerçants notables, et principalement des chefs des maisons les plus anciennes et les plus recommandables par la probité, l'esprit d'ordre et l'économie.

Art. 619. La liste des notables sera dressée sur tous les commerçants de l'arrondissement par le préfet, et approuvée par le ministre de l'intérieur; leur nombre ne peut être au-dessus de vingt-cinq dans les villes où la population n'excède pas quinze mille âmes; dans les autres villes, il doit être augmenté à raison d'un électeur pour mille âmes de population.

Art. 620. Tout commerçant pourra être nommé juge ou suppléant, s'il est âgé de trente

[1] Voir ci-après, la loi du 3 mars 1840, qui modifie les dispositions ci-dessous, que nous allons transcrire comme renseignements.

ans, s'il exerce le commerce avec honneur et distinction depuis cinq ans. Le président devra être âgé de quarante ans, et ne pourra être choisi que parmi les anciens juges, y compris ceux qui ont exercé dans les tribunaux actuels, et même les anciens juges-consuls des marchands.

Art. 621. L'élection sera faite au scrutin individuel, à la pluralité absolue des suffrages; et, lorsqu'il s'agira d'élire le président, l'objet spécial de cette élection sera annoncé avant d'aller au scrutin.

Art. 622. A la première élection, le président et la moitié des juges et des suppléants dont le tribunal sera composé, seront nommés pour deux ans. La seconde moitié des juges et des suppléants sera nommée pour un an : aux élections postérieures, toutes les nominations seront faites pour deux ans.

Art. 623. Le président et les juges ne pourront rester plus de deux ans en place, ni être réélus qu'après deux ans d'intervalle.

Art. 624. Il y aura près de chaque tribunal un greffier et des huissiers nommés par le roi; leurs droits, vacations et devoirs seront fixés par un règlement d'administration publique.

Art. 625. Il sera établi, pour la ville de Paris seulement, des gardes de commerce pour l'exécution des jugements emportant la contrainte par corps : la forme de leur organisation et leurs attributions seront déterminées par un règlement particulier.

Art. 626. Les jugements, dans les tribunaux de commerce, seront rendus par trois juges au moins; aucun ne pourra être appelé que pour compléter ce nombre.

Art. 627. Le ministère des avoués est interdit dans les tribunaux de commerce, conformément à l'art. 414 du Code de procédure civile; nul ne pourra plaider pour une partie devant ces tribunaux, si la partie présente à l'audience ne l'autorise, ou s'il n'est muni d'un pouvoir spécial. Ce pouvoir, qui pourra être donné au bas de l'original ou de la copie de l'assignation, sera exhibé au greffier avant l'appel de la cause, et par lui visé sans frais.

Art. 628. Les fonctions des juges de commerce sont seulement honorifiques.

Art. 629. Ils prêtent serment avant d'entrer en fonctions, à l'audience de la cour royale, lorsqu'elle siége dans l'arrondissement communal où le tribunal de commerce est établi : dans le cas contraire, la cour royale commet, si les juges de commerce le demandent, le tribunal civil de l'arrondissement pour recevoir leurs serments; et, dans ce cas, le tribunal en dresse procès-verbal et l'envoie à la cour royale, qui en ordonne l'insertion dans ses registres. Ces formalités sont remplies sur les conclusions du ministère public et sans frais.

Art. 630. Les tribunaux de commerce sont dans les attributions et sous la surveillance du ministère de la justice.

TITRE II.

DE LA COMPÉTENCE DES TRIBUNAUX DE COMMERCE.

Art. 631. Les tribunaux de commerce connaîtront : — 1° De toutes contestations relatives aux engagements et transactions entre négociants, marchands et banquiers; — 2° Entre toutes personnes, des contestations relatives aux actes de commerce.

Art. 632. La loi répute acte de commerce, — Tout achat de denrées et marchandises pour les revendre, soit en nature, soit après les avoir travaillées et mises en œuvre, ou même pour en louer simplement l'usage; toute entreprise de manufactures, de commission, de transport par terre ou par eau; — Toute entreprise de fournitures, d'agences, bureaux d'affaires, établissements de ventes à l'encan, de spectacles publics; — Toute opération de change, banque et courtage; — Toutes les opérations de banques publiques; — Toutes obligations entre négociants, marchands et banquiers; — Entre toutes personnes, les lettres de changes, ou remise d'argent faites de place en place.

Art. 633. La loi répute pareillement actes de commerce, — Toute entreprise de construction, et tous achats, ventes de bâtiments pour la navigation intérieure et extérieure; — Toutes expéditions maritimes; — Tout achat ou vente d'agrès, apparaux et avitaillements; — Tout affrètement ou nolissement, emprunt ou prêt à la grosse; toutes assurances et autres contrats concernant le commerce de mer; — Tous accords et conventions pour salaires et loyers d'équipages; — Tous engagements de gens de mer, pour le service de bâtiments de commerce.

Art. 634. Les tribunaux de commerce connaîtront également, — 1° Des actions contre les facteurs, commis des marchands ou leurs serviteurs, pour le fait seulement du trafic du marchand auquel ils sont attachés; — 2° Des billets fait par les receveurs, payeurs, percepteurs ou autres comptables de deniers publics.

Art. 635. Les tribunaux de commerce connaîtront de tout ce qui concerne les faillites, conformément à ce qui est prescrit au livre troisième du présent Code.

Art. 636. Lorsque les lettres de change ne seront réputées que simples promesses aux termes de l'art. 112, ou lorsque les billets à ordre ne porteront que des signatures d'individus non négociants, et n'auront pas pour occasion des opérations de commerce, trafic, change, banque ou courtage, le tribunal de commerce sera tenu de renvoyer au tribunal civil, s'il en est requis par le défendeur.

Art. 637. Lorsque ces lettres de change et ces billets à ordre porteront en même temps des signatures d'individus négociants et d'individus non négociants, le tribunal de commerce en

connaîtra ; mais il ne pourra prononcer la contrainte par corps contre les individus non négociants, à moins qu'ils ne se soient engagés à l'occasion d'opérations de commerce, trafic, change, banque ou courtage.

Art. 638. Ne seront point de la compétence des tribunaux de commerce, les actions intentées contre un propriétaire, cultivateur ou vigneron, pour vente de denrées provenant de son cru, les actions intentées contre un commerçant, pour payement de denrées et marchandises achetées pour son usage particulier. — Néanmoins les billets souscrits par un commerçant seront censés faits pour son commerce, et ceux des receveurs, payeurs, percepteurs ou autres comptables de deniers publics, seront censés faits pour leur gestion, lorsqu'une autre cause n'y sera point énoncée.

Art. 639. Les tribunaux de commerce jugeront en dernier ressort, — 1° Toutes les demandes dont le principal n'excédera pas la valeur de mille francs ; — 2° Toutes celles où les parties justiciables de ces tribunaux, et usant de leurs droits, auront déclaré vouloir être jugées définitivement et sans appel.

Art. 640. Dans les arrondissements où il n'y aura pas de tribunaux de commerce, les juges du tribunal civil exerceront les fonctions et connaîtront des matières attribuées aux juges de commerce par la présente loi.

Art. 641. L'instruction, dans ce cas, aura lieu dans la même forme que devant les tribunaux de commerce, et les jugements produiront les mêmes effets.

TITRE III.

DE LA FORME DE PROCÉDER DEVANT LES TRIBUNAUX DE COMMERCE.

Art. 642. La forme de procéder devant les tribunaux de commerce sera suivie telle qu'elle a été réglée par le titre XV du livre II de la 1re partie du Code de proc. civ.

Art. 643. Néanmoins les art. 156, 158 et 159 du même Code, relatifs aux jugements par défaut rendus par les tribunaux inférieurs seront applicables aux jugements par défaut rendus par les tribunaux de commerce.

Art. 644. Les appels des jugements de tribunaux de commerce seront portés par-devant les cours dans le ressort desquelles ces tribunaux sont situés.

TITRE IV.

DE LA FORME DE PROCÉDER DEVANT LES COURS ROYALES.

Art. 645. Le délai pour interjeter appel des jugements des tribunaux de commerce, sera de trois mois à compter du jour de la signification du jugement, pour ceux qui auront été rendus contradictoirement, et du jour de l'expiration du délai de l'opposition, pour ceux qui auront été rendus par défaut : l'appel pourra être interjeté le jour même du jugement.

Art. 646. L'appel ne sera pas reçu lorsque le principal n'excédera pas la somme ou la valeur de mille francs, encore que le jugement n'énonce pas qu'il est rendu à la charge de l'appel.

Art. 647. Les cours royales ne pourront, en aucun cas, à peine de nullité, et même des dommages et intérêts des parties, s'il y a lieu, accorder des défenses ni surseoir à l'exécution des jugements des tribunaux de commerce, quand même ils seraient attaqués d'incompétence ; mais elles pourront, suivant l'exigence des cas, accorder la permission de citer extraordinairement à jour et heure fixes, pour plaider sur l'appel.

Art. 648. Les appels des jugements des tribunaux de commerce seront instruits et jugés dans les cours, comme appels de jugements rendus en matière sommaire. La procédure, jusques et y compris l'arrêt définitif, sera conforme à celle qui est prescrite, pour les causes d'appel en matière civile, au livre III de la 1re partie du Code de procédure civile.

XXI

Avis du conseil d'État du 2 février 1808.

(Sur le sens de l'art. 620 du Code de comm. relatif à l'éligibilité aux places de juges.)

Le conseil d'État qui, d'après le renvoi ordonné par Sa Majesté, a entendu le rapport de la section de législation, sur celui du ministre de l'intérieur, tendant à fixer le sens de l'article 620 du Code de comm., et à décider si cet article rend inéligibles aux tribunaux institués pour cette partie les négociants qui ne font pas actuellement le commerce ;

Vu ledit article, ainsi conçu : « Tout commerçant pourra être nommé juge ou suppléant, s'il est âgé de trente ans, s'il exerce le commerce avec honneur et distinction depuis cinq ans. Le président devra être âgé de quarante ans, et ne pourra être choisi que parmi les anciens juges, y compris ceux qui ont exercé dans les tribunaux actuels, et même les anciens juges-consuls des marchands; »

Considérant, d'abord, qu'il ne peut y avoir de difficulté sérieuse à l'égard du président, la loi n'obligeant qu'à le prendre parmi les anciens juges, ce qui emporte bien la condition d'avoir exercé le commerce pendant plus de cinq ans, puisqu'il n'a pu être antérieurement juge qu'après ce laps de temps; mais ce qui n'établit point

textuellement qu'au moment où il est élu président, il doive encore exercer le commerce ;

Qu'en ce qui concerne le simple juge, ces mots : « s'il exerce depuis cinq ans, » employés par la loi et pris au temps présent, offrent littéralement un peu plus de difficulté, qui cependant doit se dissiper en se pénétrant de l'esprit de la loi ;

Que ce que le législateur a voulu, ç'a été que les juges de commerce eussent une expérience garantie par un exercice suffisant, et dont il a fixé la durée ; mais qu'il n'est point entré dans ses vues d'exclure les négociants retirés, qui étaient d'ailleurs formellement admis par l'ordonnance des 9-10 août 1791, et dont l'exclusion eût été prononcée sans doute en termes aussi formels, si telle eût été l'intention du législateur ; qu'au surplus, cette exclusion ne pourrait être que nuisible au commerce, en privant ces tribunaux de juges qui, à une expérience également garantie, réunissent plus de loisirs ;

Qu'à la vérité, celui qui n'aurait quitté le commerce que pour suivre une autre profession, n'aurait plus la capacité requise ; mais que cette modification, qui est dans la nature des choses, ne saurait nuire aux principes posés,

Est d'avis que les négociants retirés du commerce, et non livrés actuellement à d'autres professions, sont susceptibles d'être élus aux places mentionnées en l'art. 620 du Code de comm., pendant le temps prescrit, et s'ils remplissent d'ailleurs les autres conditions imposées par la loi.

XXII

Décret du 30 *mars* 1808.

(Portant règlement pour la police et la discipline des cours et tribunaux). [1]

TITRE PREMIER.

DES COURS D'APPEL.

SECTION II.

De la tenue des audiences.

Art. 10. Chaque audience sera au moins de trois heures.

Le temps destiné aux audiences ne devra être employé ni à d'autres fonctions ni aux assemblées générales de la cour.

SECTION IV.

De l'instruction et du jugement [2].

Art. 29. Si, au jour indiqué, aucun avoué ne se présente, ou si celui qui se présente refuse de prendre jugement, la cause sera retirée du rôle, sans que l'on puisse accorder aucune remise, si ce n'est pour cause légitime, auquel cas il sera indiqué un autre jour.

Une cause retirée du rôle par le motif ci-dessus énoncé ne pourra y être rétablie que sur le vu de l'expédition du jugement de radiation, dont le coût restera à la charge personnelle des *avoués*.

Art. 30. Lorsqu'il aura été formé opposition à un arrêt par défaut, la cause reprendra le rang qu'elle occupait au rôle particulier, à moins qu'il ne soit accordé, par le président de la chambre, un jour fixe pour statuer sur les moyens d'opposition.

Art. 31. Les causes dans lesquelles il aura été prononcé un arrêt interlocutoire, préparatoire ou d'instruction, seront, après l'instruction faite, jugées dans l'ordre où elles avaient d'abord été placées.

Art. 32. Les causes mises en délibéré, ou instruites par écrit, seront distribuées par le président de la chambre entre les juges.

Art. 33. Dans toutes les causes, les *avoués*, avant d'être admis à requérir défaut ou à plaider contradictoirement, remettront au greffier de service à l'audience leurs conclusions motivées, et signées d'eux, avec le numéro du rôle d'audience de la chambre.

Lorsque les *avoués* changeront les conclusions par eux déposées, ou qu'ils prendront sur le bureau des conclusions nouvelles, ils seront tenus d'en remettre également les copies signées d'eux au greffier, qui les portera sur les feuilles d'audience [3].

Art. 34. Lorsque les juges trouveront qu'une cause est suffisamment éclaircie, le président devra faire cesser les plaidoiries.

Art. 35. Le président recueillera les opinions après que la discussion sera terminée.

Les juges opineront à leur tour, en commençant par le dernier reçu.

Dans les affaires jugées sur rapport, le rapporteur opinera le premier.

Si différents avis sont ouverts, on ira une seconde fois aux opinions.

Art. 36. Le greffier portera sur la feuille

---

[1] Cet article, qui est placé sous le titre *des cours d'appel*, est rendu applicable aux tribunaux de première instance par l'art. 83 du présent décret.

[2] Les articles 41 et suivants règlaient la constatation des droits de présence qui étaient payés autrefois aux juges.

Les articles suivants ont été rendus applicables aux tribunaux de première instance par l'article 73 ci-après.

[3] Les conclusions ne sont pas soumises au timbre. (Décision du ministre des finances du 15 juillet 1825.)

d'audience du jour les minutes de chaque jugement, aussitôt qu'il sera rendu ; il fera mention en marge des noms des juges.

Celui qui aura présidé vérifiera cette feuille à l'issue de l'audience, ou dans les vingt-quatre heures, et signera, ainsi que le greffier, chaque minute de jugement et les mentions faites en marge.

Art. 37. Si, par l'effet d'un accident extraordinaire, le président se trouvait dans l'impossibilité de signer la feuille d'audience, elle devra l'être, dans les vingt-quatre heures suivantes, par le plus ancien des juges ayant assisté à l'audience. Dans le cas où l'impossibilité de signer serait de la part du greffier, il suffira que le président en fasse mention en signant.

Art. 39. Les feuilles d'audience seront de papier de même format, et réunies par année en forme de registre.

TITRE II.

DES TRIBUNAUX DE PREMIÈRE INSTANCE.

SECTION I.

Du rang des juges entre eux et pour le service.

Art. 46. Le président du tribunal de première instance, composé de plusieurs chambres, présidera celle à laquelle il voudra s'attacher : il présidera les autres chambres quand il le jugera convenable.

Art. 47. Lorsque le président sera dans le cas d'être suppléé pour des fonctions qui lui sont spécialement attribuées, il sera remplacé par le plus ancien des vice-présidents.

Si le tribunal n'est pas divisé en plusieurs chambres, le président sera suppléé par le plus ancien des juges.

Art. 48. Le président et les vice-présidents seront, en cas d'empêchement, remplacés, pour le service de l'audience, par le juge présent le plus ancien dans l'ordre des nominations.

Art. 49. En cas d'empêchement d'un juge, il sera, pour compléter le nombre indispensable, remplacé ou par un juge d'une autre chambre, qui ne tiendra pas audience dans le même temps, ou par un des juges suppléants, en observant, dans tous les cas, et autant que faire se pourra, l'ordre des nominations [1].

SECTION II.

De la tenue des audiences.

Art. 53. Les dispositions des art. 10 et suivants, concernant la tenue des audiences, et composant la seconde section du titre Ier du présent règlement, seront aussi exécutées dans les tribunaux de première instance.

SECTION III.

De la distribution des affaires.

Art. 54. Toutes requêtes à fin d'arrêt ou de revendication de meubles ou de marchandises, ou autres mesures d'urgence ; celles pour mises en liberté, ou pour obtenir permission d'assigner sur cession de biens ou sur homologation de concordat et délibération de créanciers, et celles pour assigner à bref délai, en quelque matière que ce soit, seront présentées au président du tribunal, qui les répondra par son ordonnance.

Néanmoins les requêtes présentées dans le cours de l'instruction seront répondues par le vice-président de la chambre à laquelle la cause aura été distribuée.

Art. 55. Il sera tenu au greffe un registre ou rôle général coté et parafé par le président, sur lequel seront inscrites, dans l'ordre de leur présentation, toutes les causes...... Chaque inscription contiendra les noms des parties.

Art. 57. Le président du tribunal tiendra l'audience des référés, à laquelle seront portés tous référés, pour quelque cause que ce soit.

Art. 59. Au jour où on se présentera à l'audience du tribunal, l'huissier audiencier fera successivement, à l'ouverture de l'audience tenue par le président, l'appel des causes dans l'ordre de leur placement au rôle.

Sur cet appel, et à la même audience, seront donnés les défauts....., en se conformant au Code de procédure civile.

SECTION IV.

De l'instruction et du jugement.

Art. 66. Les causes introduites par assignation à bref délai, celles pour déclinatoires et règlement de procédure, qui ne tiennent pas au fond ; celles renvoyées à l'audience en état de référé, celles à fin de mise en liberté, de provision alimentaire, ou toutes autres de pareille

---

[1] L'article prévoit ensuite le cas où il n'y aurait ni assez de juges ni assez de juges suppléants pour composer le tribunal, et il appelle, dans ce cas, à siéger les avocats dans l'ordre de leur inscription au tableau. Mais cette partie de l'article n'est pas applicable aux tribunaux de commerce. A défaut de juges suppléants, l'art. 4 du décret du 6 octobre 1809 prescrit aux tribunaux de commerce de se compléter, en appelant des négociants pris sur la liste formée en vertu de l'article 619 du Code de commerce, d'après l'ordre dans lequel ils y sont portés, pourvu d'ailleurs qu'ils aient les qualités énoncées en l'art. 620 du même Code.

La cour de cassation a même jugé, par un arrêt du 18 août 1825, qu'aucune des dispositions du présent article 49 n'est applicable aux tribunaux de commerce.

urgence, seront appelées..... pour être plaidées sans remise et sans tour de rôle.

Si, par considération extraordinaire, le tribunal croit devoir accorder remise, elle sera accordée contradictoirement, à jour fixe; et au jour indiqué, il n'en pourra être accordé une nouvelle.

Aux appels des causes, celles ci-dessus énoncées seront retenues pour être jugées avant celles des affiches [1].

Art. 73. Les dispositions des art. 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37 et 39 du présent règlement, relatives à l'instruction et au jugement dans les cours d'appel, seront aussi observées dans les tribunaux de première instance.

Art. 74. Si les feuilles d'une ou de plusieurs audiences n'avaient pas été signées dans les délais, ainsi qu'il est réglé par les art. 36 et 37 du présent règlement, il en sera référé par le procureur impérial à la cour d'appel devant la chambre que tient le premier président. Cette chambre pourra suivant les circonstances, sur les conclusions par écrit de notre procureur général, autoriser un des juges qui ont concouru à ces jugements, à les signer.

TITRE IV.

DES GREFFIERS.

Art. 90. Les greffes de nos cours d'appel et ceux de nos tribunaux de première instance seront ouverts tous les jours, excepté les dimanches et fêtes, aux heures réglées par la cour ou par le tribunal de première instance, de manière néanmoins qu'ils soient ouverts au moins huit heures par jour.

Art. 91. Le greffier ou l'un de ses commis assermentés tiendra la plume aux audiences, depuis leur ouverture jusqu'à ce qu'elles soient terminées.

Le greffier en chef assistera aux audiences solennelles et aux assemblées générales.

Art. 92. Le greffier est chargé de tenir dans le meilleur ordre les rôles et les différents registres qui sont prescrits par le Code de procédure, et celui des délibérations de la cour ou du tribunal.

Art. 93. Il conservera avec soin la collection des lois et autres ouvrages à l'usage de la cour ou du tribunal. Il veillera à la garde des pièces qui lui sont confiées, et de tous les papiers du greffe.

TITRE V.

DES HUISSIERS.

Art. 94. Nos tribunaux de première instance désigneront, pour le service intérieur, ceux de leurs huissiers qu'ils jugeront les plus dignes de leur confiance [2].

Art. 95. Les huissiers audienciers de nos cours et tribunaux de première instance feront tour à tour le service intérieur, tant aux audiences qu'aux assemblées générales ou particulières, aux enquêtes et autres commissions.

Art. 96. Les huissiers qui seront de service se rendront au lieu des séances une heure avant l'ouverture de l'audience; ils prendront, au greffe, l'extrait des causes qu'ils doivent appeler.

Ils veilleront à ce que personne ne s'introduise à la chambre du conseil sans s'être fait annoncer, à l'exception des membres de la cour ou du tribunal.

Ils maintiendront, sous les ordres du président, la police des audiences.

Art. 98. Les émoluments des appels des causes... se partageront également entre eux.

Art. 99. Les huissiers désignés par le premier président de la cour, ou par le président du tribunal de première instance, assisteront aux cérémonies publiques, et marcheront en avant des membres de la cour ou du tribunal [3].

TITRE VI.

DISPOSITIONS GÉNÉRALES.

Art. 102. Les officiers ministériels qui seraient en contravention aux lois et règlements pourront, suivant la gravité des circonstances, être punis par des injonctions d'être plus exacts ou circonspects, par des défenses de récidiver, par des condamnations de dépens en leur nom personnel, par des suspensions à temps : l'impression, et même l'affiche des jugements, à leurs frais, pourront aussi être ordonnées, et leur destitution pourra être provoquée, s'il y a lieu.

Art. 103. Dans les cours et dans les tribunaux de première instance, chaque chambre connaîtra des fautes de discipline qui auraient été commises ou découvertes à son audience.

---

[1] Les causes des affiches sont celles du rôle indiquées pour être plaidées ce jour-là.

[2] Les juges suppléants ont le droit de concourir avec voix délibérative à la composition de cette liste. (Cour de cass., 16 fév. 1833.)

[3] Les dispositions contenues dans ce titre ont été expressément rappelées et maintenues dans l'art. 20 du décret du 14 juin 1813, portant règlement sur l'organisation et le service des huissiers.

A défaut ou en cas d'insuffisance des huissiers audienciers, les tribunaux peuvent, d'après le même article, commettre accidentellement des huissiers ordinaires.

L'art. 23 du même décret autorise les tribunaux à faire des règlements particuliers sur l'ordre du service de leurs huissiers audienciers, en se conformant aux dispositions du présent titre. Ces règlements doivent être soumis à l'approbation des cours auxquelles ces tribunaux ressortissent.

Les mesures de discipline à prendre sur les plaintes des particuliers ou sur les réquisitoires du ministère public, pour cause de faits qui ne se seraient point passés ou qui n'auraient point été découverts à l'audience, seront arrêtées en assemblée générale, à la chambre du conseil, après avoir appelé l'individu inculpé. Ces mesures ne seront point sujettes à l'appel, ni au recours en cassation, sauf le cas où la suspension serait l'effet d'une condamnation prononcée en jugement.

Notre procureur général impérial rendra compte de tous les actes de discipline à notre grand juge, ministre de la justice, en lui transmettant les arrêts, avec ses observations, afin qu'il puisse être statué sur les réclamations, ou que la destitution soit prononcée, s'il y a lieu.

Art. 104. Notre procureur impérial, en chaque tribunal de première instance, sera tenu de rendre, sans délai, un pareil compte à notre procureur général en la cour du ressort, afin que ce dernier l'adresse à notre grand juge, ministre de la justice, avec ses observations.

Art. 105. Les avocats...., les greffiers porteront, dans toutes leurs fonctions, soit à l'audience, soit.... soit aux comparutions et aux séances particulières, devant les commissaires, le costume prescrit.

Art. 106. Les règlements de discipline particuliers à aucunes de nos cours ou tribunaux, continueront d'être exécutés en ce qu'ils n'auraient rien de contraire au présent.

XXIII

Décret du 12 *juillet* 1808 [1].

(Relatif aux droits de greffe.)

Art. 1. Les actes qui sont assujettis sur la minute aux droits de greffe, de rédaction et de transcription, sont ceux ci-après désignés :

1° Acceptation de succession sous bénéfice d'inventaire :

Acte de voyage [2];

Consignation de sommes au greffe, dans les cas prévus par l'article 301 du Code de procédure civile, et autres déterminés par les lois ;

Déclarations affirmatives et autres, faites au greffe, à l'exception de celles à la requête du ministère public;

Dépôt des registres, répertoires, et autres titres ou pièces, fait au greffe, de quelque nature et pour quelque cause que ce soit;

Dépôt de signatures et parafes des notaires conformément à l'article 49 de la loi du 25 ventôse an 11 :

Enquêtes ;

Interrogatoires sur faits et articles ;

Procès-verbaux, actes et rapports faits et rédigés par le greffier [3];

Publication de contrats de mariages, divorces, jugements de séparation, actes et dissolutions de sociétés, et de tous autres actes, prescrite par les Codes; il ne sera perçu aucun droit de dépôt pour la remise au greffe desdits actes ;

Récusations de juges;

. . . .

Soumission de caution ;

Transcription et enregistrement sur les registres du greffe, d'oppositions et autres actes désignés par les Codes [4] (à l'exception de la transcription de la saisie immobilière dont il sera parlé ci-après); *le droit ne sera dû qu'autant qu'il sera délivré expédition de la transcription;*

Il sera payé, pour chacun des actes ci-dessus, un franc ving-cinq centimes ;

Les enquêtes seront, en outre, assujetties à un droit de cinquante centimes pour chaque déposition de témoins, ainsi qu'il est réglé par l'article 5 de la loi du 21 ventôse an 7

2° . . . .

(Le reste de l'article concerne les adjudications d'immeubles en justice.)

Art. 2. Les actes de dépôt seront transcrits à la suite les uns des autres, sur un registre en papier timbré, coté et parafé par le président du tribunal.

Les actes de décharge de ces mêmes dépôts seront portés sur le registre, en marge de l'acte de dépôt, et soumis au même droit de rédaction et transcription.

Art. 3. Cet article concerne les reventes sur folle enchère.

Art. 4. Cet article concerne l'annulation en appel des adjudications d'immeubles.

Art. 5. Le droit de mise au rôle et celui d'expédition continueront d'être perçus, comme le prescrit la loi du 21 ventôse an 7.

Les référés, qui sont l'objet du titre XVI du livre V du Code de procédure civile, ne sont pas assujettis au droit de mise au rôle.

Art. 6. Les prescriptions établies par l'article 61 de la loi du 22 frimaire an 7 sont applicables aux droits de greffe comme à ceux d'enregistrement.

---

[1] *Voy.*, à leurs dates, la loi du 21 ventôse an 15 et l'arrêté du 31 déc. 1835.

[2] Art. 146 du décret du 16 février 1807 sur le tarif des frais et dépens.

[3] Les greffiers de justice de paix, lors même qu'ils agissent en vertu de commission des tribunaux de première instance ou de commerce ou des cours d'appel, ne cessent pas d'être greffiers de justice de paix : les actes qu'ils font ne changent point de caractère, ils ne sont donc point, même dans le cas dont il s'agit, passibles des droits de greffe, sauf à percevoir sur les expéditions de ces actes, qui seraient délivrées par le greffier du tribunal qui a délégué les pouvoirs, les droits réglés par les lois des 21 ventôse an 7 et 2 prairial de la même année, et le décret du 21 juillet 1808. (Décision du ministre des finances du 21 mars 1809.)

[4] Articles 163 et 548 du Code de proc.

XXIV

Décret du 6 octobre 1809.

(Concernant l'organisation des tribunaux de commerce.)

Art. 1er. Il y aura un tribunal de commerce dans chacune des villes désignées dans le tableau annexé à notre présent décret.

Art. 2. Ces tribunaux seront composés du nombre de juges et de suppléants fixé par le même tableau.

Art. 3. Dans les ressorts des tribunaux civils, où il se trouve plusieurs tribunaux de commerce, l'arrondissement de chacun d'eux sera composé de cantons désignés au tableau mentionné dans les articles précédents.

Art. 4. Lorsque, par des récusations et des empêchements, il ne restera pas dans les tribunaux de commerce un nombre suffisant de juges ou de suppléants, ces tribunaux seront complétés par des négociants pris sur la liste formée en vertu de l'art. 619, du Code de commerce et suivant l'ordre dans lequel ils sont portés, s'ils ont d'ailleurs les qualités énoncées en l'article 620 de la même loi.

Art. 5. Le tribunal de commerce de Paris, sera divisé en deux sections et aura quatre huissiers.

Art. 6. Les autres tribunaux de commerce n'auront que deux huissiers.

Les huissiers seront, autant que faire se pourra, choisis parmi ceux déjà nommés par nous.

Art. 7. Les procès-verbaux d'élection des membres des tribunaux de commerce seront transmis à notre grand juge ministre de la justice, qui nous proposera l'institution des élus, lesquels ne seront admis à prêter serment qu'après avoir été par nous institués.

Art. 8. Les membres des tribunaux de commerce porteront dans l'exercice de leurs fonctions et dans les cérémonies publiques la robe de soie noire et les parements de velours.

Art. 9. Notre grand juge, ministre de la justice, est chargé de l'exécution du présent décret.

XXV

Circulaire du grand juge, ministre de la justice, du 31 octobre 1809.

(Relative aux feuilles d'audience que doivent tenir les greffiers des tribunaux de commerce, et à l'obligation par eux d'y porter tous les jugements.)

Quelques greffiers de ces tribunaux ont prétendu que les art. 28 et 138 du Code de procédure civile, qui veulent qu'il soit rédigé minute de chaque jugement aussitôt qu'il est rendu, et que cette minute soit signée par le président et le greffier, ne concernent pas les tribunaux de commerce; que les juges de ces tribunaux ne sont aux yeux de la loi que des conciliateurs; qu'il arrive que les parties, quoique jugées se concilient devant les juges mêmes, payent leurs créanciers et se retirent avec leurs titres acquittés; qu'alors le jugement reste sans effet et comme non avenu; et qu'il n'y a point de rédaction du jugement.

Enfin, ils invoquent l'art. 614 du Code de comm., qui porte qu'il y aura près chaque tribunal de commerce un greffier et des huissiers nommés par le gouvernement; et que leurs droits, vacations et devoirs seront fixés par un règlement d'administration publique. Ils en concluent que les usages observés jusqu'ici dans les tribunaux de commerce doivent subsister jusqu'à l'émission du règlement annoncé par cet article.

Ces prétentions ne sont point fondées.

En effet, quoique le Code de commerce, liv. IV tit. Ier, nombre 10, semble ajourner la fixation des droits, vacations et devoirs des greffiers à l'époque où ils seront déterminés par un règlement d'administration publique, néanmoins il résulte, 1° de l'art. 38 de ce Code, que la forme de procéder sera celle tracée pour les tribunaux civils; 2° de l'art. 443 du Code de proc., spécial pour l'instruction des affaires commerciales, que l'on doit se conformer pour la rédaction et l'expédition des jugements aux art. 141 et 146, dont le premier veut que la rédaction des jugements contienne les noms des juges, les noms, professions et demeures des parties, leurs conclusions, l'exposition sommaire des points de fait et de droit, les motifs et les dispositifs des jugements, pour qu'ils soient en forme exécutoire.

Ainsi, il est hors de doute que les règles tracées par le Code de procédure pour la rédaction et l'expédition des jugements rendus par les tribunaux de première instance, doivent s'appliquer aux jugements que rendent les tribunaux de commerce, et les greffiers de ces tribunaux doivent avoir une feuille d'audience timbrée, pour y inscrire tous les jugements.

Cependant ils ne sont tenus de porter sur cette feuille que les motifs et le dispositif des jugements, sauf, lorsqu'il s'agit de les expédier, à recourir aux pièces de la procédure pour y prendre les autres détails.

XXVI

Avis du conseil d'État du 10 mars 1810.

(Portant que la loi du 1er thermidor an VI, qui dispense les indigents de consigner l'amende pour se pourvoir en requête civile, est abrogée.)

Le conseil d'État qui, d'après le renvoi or-

donné par Sa Majesté, a entendu le rapport de la section de législation sur celui du grand-juge, ministre de la justice, relatif à la question de savoir si la loi du 1er thermidor an 6, qui dispense les indigents de la consignation d'amende pour se pourvoir en requête civile est encore en vigueur;

Vu ladite loi du 1er thermidor an 6;

Vu aussi les art. 494 et 1041 du Code de proc. civ.;

Considérant que l'art. 494 de ce Code, porte espressément que la requête civile d'aucune partie autre que celles qui stipulent les intérêts de l'État ne sera reçue, si, avant la présentation de la requête, l'amende n'a été consignée jusqu'à concurrence de la somme déterminée par le même article; qu'aucune exception n'est faite pour les indigents; que l'art. 1041 du même Code abroge, à compter du jour de son exécution, toutes lois, coutumes, usages et règlements relatifs à la procédure civile; qu'ainsi la loi du 1er thermidor an 6 se trouve comprise dans cette abrogation; qu'on ne peut rien induire de ce que la loi du 24 brumaire an 5, qui dispense les indigents de consigner l'amende pour se pourvoir en cassation, subsiste encore, puisque le Code de procédure civile, ne s'étant point occupé des formes à suivre pour les demandes en cassation, est absolument étranger à cette loi; qu'enfin l'abrogation de la loi du 1er thermidor an 6 est un retour à l'ancienne règle consacrée par une longue suite d'édits et d'ordonnances, et dont la rigueur était fondée sur ce que la trop grande facilité des demandes en rétractation de jugements ne tendait qu'à multiplier les procès et à les rendre interminables;

Est d'avis que la loi du 1er thermidor an 6 est abrogée.

XXVII

Avis du conseil d'État des 18 *et* 21 *décembre* 1810.

(Relatif à l'élection du président.)

Le conseil d'État qui, d'après le renvoi ordonné par Sa Majesté, a entendu le rapport de la section de législation sur celui du grand juge, ministre de la justice, expositif que, dans les lieux où il n'existait pas de tribunaux de commerce avant le dernier décret d'organisation desdits tribunaux, il est impossible d'exécuter la disposition de l'art. 620 du Code de comm., portant que le président ne pourra être choisi que parmi les anciens juges, y compris ceux qui ont exercé dans les tribunaux actuels, et même les anciens juges-consuls des marchands;

Considérant que la loi n'a évidemment voulu que ce qui était praticable,

Est d'avis:

Que la disposition ci-dessus rappelée est inapplicable à la première formation des tribunaux de commerce dans les lieux où il n'en existait point avant le décret d'organisation générale des tribunaux; qu'en conséquence, dans lesdits lieux, et pour la première fois seulement, le président du tribunal pourra être désigné parmi tous les commerçants remplissant les autres conditions de la loi.

XXVIII

Circulaire du 27 *octobre* 1817 [1].

(Sur la nécessité pour les commerçants d'avoir la qualité de Français pour pouvoir remplir les fonctions de juge près d'un tribunal de commerce.)

Monsieur le préfet, il paraît, d'après les informations qui me sont parvenues, que quelques assemblées de commerçants notables ont présenté, pour remplir les fonctions de président, juge et suppléant des tribunaux de commerce, des étrangers domiciliés en France.

Il est vrai que l'art. 620 du Code de comm. n'établit pas textuellement comme condition d'éligibilité la qualité de Français natif ou naturalisé; mais c'est le cas d'appliquer les principes généraux consignés dans les anciennes ordonnances de nos rois, principes qui ont toujours été rappelés depuis, et notamment dans la loi du 14 octobre 1814 sur les naturalisations, et dans celle du 5 février 1817 sur les élections.

Je crois devoir, en conséquence, monsieur le préfet, vous inviter à faire connaître aux commerçants notables de votre département, lorsque vous les rappellerez au renouvellement successif des tribunaux de commerce, que nul ne peut en faire partie en quelque qualité que ce soit, s'il ne jouit en France des droits civils et politiques, soit comme natif, soit comme naturalisé.

La même prohibition s'applique de plein droit à tout Français qui aura perdu l'exercice des droits politiques, ou qui en serait momentanément privé.

XXIX

Ordonnance du 5 *novembre* 1823.

(Concernant la tenue et la vérification des registres et actes judiciaires dans les greffes des cours royales et des tribunaux du royaume.)

Louis, etc. Sur le rapport de notre garde des

[1] Cette circulaire émane du ministre de l'intérieur et non du ministre de la justice, comme nous l'avons dit par erreur.

sceaux, ministre secrétaire d'État au département de la justice; considérant que, dans les greffes de plusieurs tribunaux de notre royaume, les registres et actes judiciaires ne sont pas tenus avec la régularité requise; que, d'un autre côté, la vérification de ces registres et actes a été fréquemment négligée, nonobstant les dispositions des lois existantes; que cet état de choses expose nos sujets à de graves dommages; voulant pourvoir à la stricte exécution des lois sur cette matière;

Vu 1° les articles 138, 139 et 140 du Code de procédure civile, relatifs à la rédaction et à la signature des jugements, et les articles 18, 433, 470, 1016 et 1020 du même Code, qui rendent les règles établies par les articles précédents communes aux jugements des juges de paix, des tribunaux de commerce, aux arrêts des cours et aux sentences arbitrales;

2° Les articles 36, 37 et 74 du règlement du 30 mars 1808, relatifs à la rédaction et signature des minutes des jugements dans les cours, et dont, par l'article 73, les dispositions sont étendues aux tribunaux de première instance;

3° Les articles 76, 77, 93, 96, 164, 176, 196, 211, 234 et 370 du Code d'instruction criminelle, concernant la rédaction et la signature des informations, mandats, ordonnances, jugements et arrêts en matière de simple police, de police correctionnelle, et en matière criminelle; notre conseil d'État entendu, nous avons ordonné et ordonnons ce qui suit:

Art. 1. Nos procureurs généraux près nos cours royales feront, dans les cinq premiers jours de chaque mois, le récolement des minutes sur les répertoires, et constateront par un procès-verbal l'état matériel et de situation des feuilles d'audience et de toutes autres minutes d'actes reçus et passés dans les greffes de la cour durant le mois précédent.

Art. 2. Nos procureurs près les tribunaux de première instance, vérifieront et constateront, avec les mêmes formalités et dans le même temps, l'état matériel et de situation des feuilles d'audience et de toutes autres minutes d'actes reçus et passés dans les greffes desdits tribunaux.

Art. 5. Les procès-verbaux, ensemble ceux de nosdits procureurs près les tribunaux de première instance seront, par lesdits officiers, dans la huitaine suivante, transmis, avec un rapport sommaire, à notre procureur général près la cour royale du ressort.

Art. 6. Les présidents des tribunaux de commerce constateront pareillement chaque mois, dans le même temps et dans les mêmes formes, l'état matériel et de situation des feuilles d'audience et de toutes autres minutes de jugements et actes reçus et passés dans le greffe de leur juridiction.

Ils enverront, dans les cinq jours suivants, leur procès-verbal à notre procureur général près la cour royale du ressort, lequel pourra vérifier, lorsqu'il le trouvera convenable, soit par lui-même, soit par l'un de ses substituts délégué à cet effet, l'état des registres, feuilles d'audience, minutes des jugements et actes desdits greffes.

Art. 4. Nos procureurs généraux rendront compte à notre garde des sceaux, ministre secrétaire d'État au département de la justice du résultat desdites vérifications, des mesures qu'ils auront requises pour faire rectifier les irrégularités, s'il en avait été commis, et des poursuites qu'ils auront dirigées pour faire prononcer, contre les greffiers contrevenants, les peines portées par les lois, sans préjudice de la destitution desdits greffiers, s'il y a lieu.

Ce compte sera adressé par nosdits procureurs à notre garde des sceaux, dans la seconde quinzaine du mois qui suivra celui pour lequel la vérification aura été faite.

XXX

Ordonnance du 10-22 mars 1825.

(Qui prescrit de nouvelles formalités pour constater l'exécution de l'art. 421 du Code de procédure civile, et de l'art. 687 du Code de commerce.)

Charles, etc.

Vu l'article 421 du Code de procédure civile, l'article 627 du Code de commerce, et l'art. 6 de l'ordonnance du 5 novembre 1823, ainsi conçu:

« Les parties seront tenues de comparaître en personne, par le ministère d'un fondé de procuration spéciale.

» Le ministère des avoués est interdit dans les tribunaux de commerce, conformément à l'art. 414 du Code de procédure civile. Nul ne pourra plaider pour une partie devant ces tribunaux, si la partie présente à l'audience ne l'autorise, ou s'il n'est muni d'un pouvoir spécial: ce pouvoir, qui pourra être donné au bas de l'original ou de la copie de l'assignation, sera exhibé au greffier avant l'appel de la cause et par lui visé sans frais.

» Les présidents des tribunaux de commerce constateront pareillement, chaque mois, dans le même temps et dans les mêmes formes, l'état matériel de la situation des feuilles d'audience et de toutes autres minutes de jugements et actes reçus et passés dans le greffe de leur juridiction.

» Ils enverront dans les cinq jours suivants, leur procès-verbal à notre procureur général près la cour royale du ressort, lequel pourra vérifier, lorsqu'il le trouvera convenable, soit par lui-même, soit par l'un des substituts, délégué à cet effet, l'état des registres, feuilles d'au-

dience, minutes des jugements et actes desdits greffes. »

Considérant que tout individu, quelle que soit sa profession ou son titre, qui plaide devant le tribunal de commerce la cause d'autrui, doit, conformément à l'art. 627, ci-dessus transcrit, être autorisé par la partie présente, ou muni d'un pouvoir spécial;

Qu'il importe de rappeler à l'observation de cette disposition ceux des tribunaux de commerce qui pourraient s'en être écartés, et d'établir des règles qui en garantissent désormais la stricte exécution.

Sur le rapport de notre garde des sceaux, ministre secrétaire d'État au département de la justice;

Notre conseil d'État entendu, nous avons ordonné et ordonnons ce qui suit :

Art. 1er. Lorsqu'une partie aura été défendue devant le tribunal de commerce par un tiers, il sera fait mention expresse dans la minute du jugement qui interviendra, soit de l'autorisation que ce tiers aura reçue de la partie présente, soit du pouvoir spécial dont il aura été muni.

Art. 2. Les magistrats chargés de procéder à la vérification ordonnée par l'art. 6 de l'ordonnance du 5 novembre 1823, s'assureront si la formalité prescrite par l'article précédent est observée dans tous les jugements rendus entre des parties qui ont été défendues, ou dont l'une a été défendue par un tiers. Ils consigneront dans leur procès-verbal le résultat de leur examen à cet égard.

Art. 3. En cas de contravention à l'art. 1er de la présente ordonnance, il en sera rendu compte à notre garde des sceaux, pour être pris à l'égard du greffier telles mesures qu'il appartiendra.

Art. 4. Notre garde des sceaux, ministre secrétaire d'État de la justice, est chargé de l'exécution de la présente ordonnance, qui sera insérée au Bulletin des lois.

XXXI

Charte constitutionnelle de 1830.

(Article 51.)

L'institution actuelle de juges de commerce est conservée [1].

XXXII

Extrait de la loi du 17 *avril* 1832 [2].

(Sur la contrainte par corps.)

TITRE Ier.

DISPOSITIONS RELATIVES A LA CONTRAINTE PAR CORPS EN MATIÈRE DE COMMERCE.

Art. 1er. La contrainte par corps sera prononcée, sauf les exceptions et les modifications ci-après, contre toute personne condamnée pour dette commerciale au payement d'une somme principale de deux cents francs et au-dessus.

Art. 2. Ne sont point soumis à la contrainte par corps en matière de commerce :

1° Les femmes et les filles non légalement réputées marchandes publiques;

2° Les mineurs non commerçants, ou qui ne sont point reputés majeurs pour fait de leur commerce;

3° Les veuves et héritiers des justiciables des tribunaux de commerce assignés devant ces tribunaux en reprise d'instance, ou par action nouvelle, en raison de leur qualité.

Art. 3. Les condamnations prononcées par les tribunaux de commerce contre des individus non négociants, pour signatures apposées, soit à des lettres de change réputées simples promesses, aux termes de l'art. 112 du Code de comm., soit à des billets à ordre, n'emportent point la contrainte par corps, à moins que ces signatures et engagements n'aient eu pour cause des opérations de commerce, trafic, change, banque ou courtage.

Art. 4. La contrainte par corps, en matière de commerce, ne pourra être prononcée contre les débiteurs qui auront commencé leur soixante et dixième année.

Art. 5. L'emprisonnement pour dette commerciale cessera de plein droit après un an, lorsque le montant de la condamnation principale ne s'élèvera pas à cinq cents francs;

Après deux ans, lorsqu'il ne s'élèvera pas à mille francs;

Après trois ans, lorsqu'il ne s'élèvera pas à trois mille francs;

Après quatre ans, lorsqu'il ne s'élèvera pas à cinq mille francs;

Après cinq ans, lorsqu'il sera de cinq mille francs et au-dessus.

---

[1] Il y a des tribunaux de commerce dans les lieux déterminés par la loi. Elle règle leur organisation, leurs attributions, le mode de nomination de leurs membres et la durée des fonctions de ces derniers. (Constitution belge, art. 105.)

[2] *Voy.*, pour la Belgique, la loi du 15 germinal an 6, rapportée ci-dessus.

Art. 6. Il cessera pareillement de plein droit le jour où le débiteur aura commencé sa soixante et dixième année.

TITRE III.

DISPOSITIONS RELATIVES A LA CONTRAINTE PAR CORPS CONTRE LES ÉTRANGERS.

Art. 14. Tout jugement qui interviendra au profit d'un Français contre un étranger non domicilié en France emportera la contrainte par corps, à moins que la somme principale de la condamnation ne soit inférieure à cinquante francs, sans distinction entre les dettes civiles et les dettes commerciales.

Art. 17. La contrainte par corps exercée contre un étranger en vertu de jugement pour dette civile ordinaire, ou pour dette commerciale, cessera de plein droit après deux ans, lorsque le montant de la condamnation principale ne s'élèvera pas à cinq cents francs;

Après quatre ans, lorsqu'il ne s'élèvera pas à mille francs;

Après six ans, lorsqu'il ne s'élèvera pas à trois mille francs;

Après huit ans, lorsqu'il ne s'élèvera pas à cinq mille francs;

Après dix ans, lorsqu'il sera de cinq mille francs et au-dessus.

Art. 18. Le débiteur étranger, condamné pour dette commerciale, jouira du bénéfice des art. 4 et 6 de la présente loi. En conséquence, la contrainte par corps ne sera point prononcée contre lui, ou elle cessera dès qu'il aura commencé sa soixante et dixième année.

TITRE IV.

DISPOSITIONS COMMUNES AUX TITRES PRÉCÉDENTS.

Art. 19. La contrainte par corps n'est jamais prononcée contre le débiteur au profit :

1° De son mari ni de sa femme;

2° De ses ascendants, descendants, frères ou sœurs, ou alliés au même degré.

Art. 20. Dans les affaires où les tribunaux civils ou de commerce statuent en dernier ressort, la disposition de leur jugement relative à la contrainte par corps sera sujette à l'appel : cet appel ne sera pas suspensif.

TITRE VI.

DISPOSITIONS GÉNÉRALES.

Art. 46. Les lois du 15 germinal an 6, du 4 floréal de la même année, et du 10 septembre 1807, sont abrogées.

XXXII bis

Liste des notables.

Par dérogation à l'art. 619 du Code de commerce, la liste des notables mentionnée en cet article sera dressée par les états députés de la province. (Loi du 4 août 1832, art. 50.)

XXXIII

Arrêté du 31 décembre 1835.

Léopold, etc.

Vu l'art. 624 du Code de comm. et l'art. 67 de la constitution ;

Vu la loi du 21 ventôse an 7 et le décret du 12 juillet 1808;

Considérant que dans la plupart des tribunaux de commerce, les greffiers reçoivent des rétributions qui ne sont autorisées ni par les règlements, ni par la loi, et qu'il importe de mettre un terme à cet abus qui a sa source dans l'inexécution de l'art. 624 précité, portant que les droits, vacations et devoirs des greffiers des tribunaux de commerce seront fixés par un règlement d'administration publique ;

Sur le rapport de notre ministre de la justice,

Nous avons arrêté et arrêtons :

Art 1er. Indépendamment des droits et remises qui sont accordés par la loi du 21 ventôse an 7, et par le décret du 12 juillet 1808, aux greffiers des tribunaux de commerce, ceux-ci percevront à leur profit les droits ci-après établis :

§ 1er.

Actes ordinaires.

N° 1. Pour la mise au rôle de chaque cause, fr.	1	25
Au moyen de cette allocation, il ne sera rien exigé pour les timbres des feuilles d'audience ni pour les jugements de remise. Le droit ne pourra être exigé qu'une seule fois. En cas de radiation, la cause sera replacée gratuitement à la fin du rôle.		
N° 2. Pour la minute :		
(a) D'un jugement préparatoire, interlocutoire ou de simple instruction,	0	60
(b) D'un jugement par defaut,	1	»
(c) D'un jugement contradictoire,	2	»
N° 3. Pour la minute d'un jugement ou d'une ordonnance sur requête, rendu par le tribunal ou par un juge-commissaire,	1	»
N° 4. Pour l'ordonnance d'*exequatur* d'un		

jugement arbitral (art. 61, du Code de comm.); fr. 1 »

N° 5. Pour la rédaction des qualités d'un jugement interlocutoire ou d'un jugement par défaut :

(a) Quand la demande n'excède pas 1,000 francs. 1 »

(b) Quand elle excède 1,000 fr. et ne dépasse pas 5,000 fr., ou lorsqu'elle est indéterminée, 2 »

(c) Quand elle excède 5,000 fr., 3 »

N° 6. Pour rédaction des qualités d'un jugement contradictoire et définitif :

(a) Quand la demande n'excède pas 1,000 francs, 2 »

(b) Quand elle excède 1,000 fr. et ne dépasse pas 5,000 fr. ou lorsqu'elle est indéterminée, 4 »

(c) Quand elle excède 5,000 fr., 6 »

Le droit pour la rédaction des qualités ne peut être exigé que lorsqu'il est délivré expédition du jugement.

N° 7. Pour le procès-verbal d'interrogatoire sur faits et articles (art. 428, Code de proc.), par vacation d'une heure, 2 »

N° 8. Pour toute enquête (art. 432, Code de proc.), par vacation d'une heure, 2 »

N° 9. Pour le procès-verbal d'audition des parties par un juge commis (article 428, Code de proc.), 2 »

N° 10. Pour le procès-verbal de compulsoire (art. 849, Code de proc.; art. 15 et 16, Code de comm.), 2 »

N° 11. Pour chaque insertion au tableau, prescrite par la loi, 0 50

N° 12. Pour chaque acte de dépôt et de caution, 0 75

N° 13. Pour chaque acte de prestation de serment, 2 »

N° 14. Pour la transcription ou l'enregistrement de toute pièce sur le registre de greffe, quand ils sont exigés par la loi, par rôle de 20 lignes et de 10 à 12 syllabes à la ligne, 0 30

N° 15. Pour chaque certificat délivré par le greffier dans les cas prévus par les lois, règlements et jugements, 1 »

N° 16. Pour chaque acte de taxe, et y compris l'exécutoire, 0 75

N° 17. Pour chaque signification faite au greffe, 0 50

N° 18. Pour chaque procès-verbal acte ou rapport rédigé par le greffier et non spécialement tarifé par le présent règlement, 1 »

§ 2.

Actes relatifs aux affaires maritimes.

N° 19. Pour l'acte de dépôt du procès-verbal de visite de navires avant de prendre charge, ou la déclaration de visite passée au greffe, le navire jaugeant moins de 120 tonneaux (article 225, Code de comm.), fr. 2 50
— 120 à 250 tonneaux, 5 »
— 250 à 400 tonneaux, 7 50
— 400 tonneaux et plus, 10 »

N° 20. Pour la rédaction du rapport d'un capitaine à l'arrivée au port de destination :

Lorsque le rapport ne relate aucun fait qui constitue une avarie particulière à charge du navire ou de la cargaison, ou une avarie grosse (art. 242 et suivants), le navire jaugeant moins de 120 tonneaux, 3 »
— 120 à 250, 6 »
— 250 à 400, 9 »
— 400 tonneaux et plus, 19 »

Lorsque le rapport relate des faits qui peuvent donner lieu à une répartition d'avaries grosses, ou constituent des avaries particulières à charge du navire ou de la cargaison, il sera perçu en sus, le navire jaugeant moins de
— 120 tonneaux, 4 50
— 120 à 250, 9 »
— 250 à 400, 13 »
— 400 tonneaux et plus, 18 »

Compris dans chaque cas le visa du registre de bord et la vérification par l'équipage, lorsqu'elle se fera simultanément.

N° 21. Pour la déclaration des causes de relâche dans le cours du voyage (article 245 et 413, Code de comm.), le navire jaugeant moins de :
— 120 tonneaux, 2 50
— 120 à 250, 5 »
— 250 à 400, 7 »
— 400 tonneaux et plus, 10 »

N° 22. Pour la rédaction du rapport du capitaine en cas de naufrage ou échouement pendant le voyage (art. 246, Code de comm.), le navire jaugeant moins de :
— 120 tonneaux, 3 »
— 120 à 250, 6 »
— 250 à 400, 0 »
— 400 tonneaux et plus, 12 »

N° 23. Pour l'interrogatoire des gens de l'équipage, à l'effet de vérifier le rapport du capitaine, lorsque cet interrogatoire a lieu séparément (art. 247, C. comm.), par chaque déposition; 1 »

N° 24. Pour l'ordonnance portant nomination d'experts nautiques (art. 407); 2 50

N° 25. Pour l'acte de prestation de serment des experts; 2 50

N° 26. Pour l'acte de dépôt du rapport de ces experts: 2 50

N° 27. Pour l'ordonnance qui autorise

le capitaine d'un navire à faire vendre les marchandises refusées de son chargement pour le payement de son fret (art. 305, 306, C. de comm.); fr. 3 »

N° 28. Pour l'enregistrement au greffe d'un contrat à la grosse (art. 192, 312. C. de comm.); 3 »

N° 29. Pour l'état arrêté par le président du tribunal de commerce dans les cas prévus par les art. 191 et 192 du Code de commerce, pour chaque article porté audit état; 0 20

N° 30. Pour tous actes de dépôt non spécifiés ci-dessus; 2 50

N° 31. Pour toutes ordonnances sur requête non spécifiées ci-dessus. 2 50

§ 3.

Actes relatifs aux faillites.

N° 32. Pour la déclaration de cessation de payement reçue par le greffier (art. 440, C. de comm.); 0 75

N° 33. Pour la minute du jugement déclaratif de faillite (art. 449, C. de comm.); 2 »

N° 34. Pour chaque notification de ce jugement, par lettre :
Au juge de paix,
Au juge-commissaire,
Au ministère public,
A chaque agent, } 0 50

N° 35. Pour la minute de jugements accordant sauf-conduit (art. 466, Code de comm.); 1 »

N° 36. Pour circul. à chaque créancier; 0 20

N° 37. Pour le procès-verbal constatant la formation de la liste des candidats pour la nomination des syndics provisoires (art. 480, Code de comm.), 5 »

N° 38. Pour la minute du jugement de nomination des syndics provisoires (art. 480, Code de comm.); 1 »

N° 39. Pour le procès-verbal de reddition de compte des agents aux syndics provisoires, et des syndics provisoires au failli ou aux syndics définitifs (art. 481, 525, 527, Code de comm.); 4 »

N° 40. Pour le procès-verbal de vérification et affirmation des créances, par vacation d'une heure (art. 503, 507, Code de comm.); 1 50

N° 41. Pour le procès-verbal de mise en demeure de créanciers retardataires (aat. 510, Code de comm.); 1 »

N° 42. Pour la minute du jugement fixant un nouveau délai pour la vérification et l'affirmation des créances (art. 511, Code de comm.); 1 »

N° 43. Pour le procès-verbal constatant la proposition du concordat ou la formation du contrat d'union (art. 518, Code de comm.); fr. 5 »

N° 44. Pour la rédaction du concordat (art. 522, Code de comm.), ou du contrat d'union (art. 527, Code de comm.); 2 »

N° 45. Pour le jugement accordant ou refusant l'homologation du concordat (art. 521, 526, Code de comm.); 3 »

N° 46. Pour les jugements d'excusabilité ou de renvoi (art. 531, Code de commerce); 3 »

N° 47. Pour le jugement admettant la cession de biens (art. 571, Code de comm.); 1 50

N° 48. Pour le procès-verbal de reddition de compte des syndics définitifs aux créanciers (art. 562, Code de commerce); 5 »

N° 49. Pour chaque procès-verbal d'une assemblée de créanciers pour y prendre une délibération quelconque non prévue par les dispositions précédentes; 3 »

N° 50. Pour insertion dans les journaux de jugements ou avis (art. 457, et 512, Code de comm.). 1 »

Art. 2. Le présent règlement ne s'applique pas aux greffiers des tribunaux civils exerçant la juridiction commerciale.

Art. 3. Le présent arrêté demeurera affiché dans tous les greffes des tribunaux de commerce.

Les greffiers des tribunaux de commerce inscriront au pied des expéditions qu'ils délivreront, ou, à défaut d'expéditions, sur un état signé d'eux et qu'ils remettront aux parties, le détail des déboursés et des droits auxquels chaque acte aura donné lieu.

Ils porteront sur le registre prescrit par l'article 13 de la loi du 21 ventôse an 7, toutes les sommes qu'ils percevront, soit en vertu des lois, soit en vertu du présent règlement.

Les déboursés et les émoluments seront inscrits dans des colonnes séparées. Les infractions au présent article seront punies conformément à l'art. 1er de la loi du 6 mars 1818.

Art. 4. Les greffiers des tribunaux de commerce ne peuvent, sous quelque prétexte que ce soit, recevoir d'autres et de plus forts droits que ceux qui leur sont attribués par la loi du 21 ventôse an 7, par le décret du 12 juillet 1808 et par le présent règlement.

Les contrevenants seront, selon la gravité des circonstances, destitués de leur emploi, traduits en police correctionnelle pour y être condamnés à l'amende déterminée par l'article 1er de la loi du 6 mars 1818, ou poursuivis criminellement en vertu de l'art. 174 du Code pénal.

XXXIV

Loi du 28 mai 1838.

(Modifiant le livre III du Code de commerce, art. 437 à 614, relatif aux faillites.)

TITRE PREMIER.

DE LA FAILLITE.

Dispositions générales.

Art. 437. Tout commerçant qui cesse ses payements est en état de faillite. — La faillite d'un commerçant peut être déclarée après son décès, lorsqu'il est mort en état de cessation de payements. — La déclaration de la faillite ne pourra être soit prononcée d'office, soit demandée par les créanciers que dans l'année qui suivra le décès.

CHAPITRE PREMIER.

De la déclaration de faillite et de ses effets.

Art. 438. Tout failli sera tenu, dans les trois jours de la cessation de ses payements, d'en faire la déclaration au greffe du tribunal de commerce de son domicile. Le jour de la cessation de payements sera compris dans les trois jours. — En cas de faillite d'une société en nom collectif, la déclaration contiendra le nom et l'indication du domicile de chacun des associés solidaires. Elle sera faite au greffe du tribunal dans le ressort duquel se trouve le siége du principal établissement de la société.

Art. 439. La déclaration du failli devra être accompagnée du dépôt du bilan, ou contenir l'indication des motifs qui empêcheraient le failli de le déposer. Le bilan contiendra l'énumération et l'évaluation de tous les biens mobiliers et immobiliers du débiteur, l'état des dettes actives et passives, le tableau des profits et pertes, le tableau des dépenses; il devra être certifié véritable, daté et signé par le débiteur.

Art. 440. La faillite est déclarée par jugement du tribunal de commerce, rendu soit sur la déclaration du failli, soit à la requête d'un ou de plusieurs créanciers, soit d'office. Ce jugement sera exécutoire provisoirement.

Art. 441. Par le jugement déclaratif de la faillite, ou par jugement ultérieur rendu sur le rapport du juge-commissaire, le tribunal déterminera, soit d'office, soit sur la poursuite de toute partie intéressée, l'époque à laquelle a eu lieu la cessation de payements. A défaut de détermination spéciale, la cessation de payements sera réputée avoir eu lieu à partir du jugement déclaratif de la faillite.

Art. 442. Les jugements rendus en vertu des deux articles précédents seront affichés et insérés par extrait dans les journaux, tant du lieu où la faillite aura été déclarée que de tous les lieux où le failli aura des établissements commerciaux, suivant le mode établi par l'art. 42 du présent Code.

Art. 443. Le jugement déclaratif de la faillite emporte de plein droit, à partir de sa date, dessaisissement pour le failli de l'administration de tous ses biens, même de ceux qui peuvent lui échoir tant qu'il est en état de faillite. — A partir de ce jugement, toute action mobilière ou immobilière ne pourra être intentée que contre les syndics. — Il en sera de même de toute voie d'exécution tant sur les meubles que sur les immeubles. — Le tribunal, lorsqu'il le jugera convenable, pourra recevoir le failli partie intervenante.

Art. 444. Le jugement déclaratif de faillite rend exigibles à l'égard du failli les dettes passives non échues. — En cas de faillite du souscripteur d'un billet à ordre, de l'accepteur d'une lettre de change ou du tireur à défaut d'acceptation, les autres obligés seront tenus de donner caution pour le payement à l'échéance, s'ils n'aiment mieux payer immédiatement.

Art. 445. Le jugement déclaratif de faillite arrête, à l'égard de la masse seulement, le cours des intérêts de toute créance non garantie par un privilége, par un nantissement ou par une hypothèque. — Les intérêts des créances garanties ne pourront être réclamés que sur les sommes provenant des biens affectés au privilége, à l'hypothèque ou au nantissement.

Art. 446. Sont nuls et sans effet, relativement à la masse, lorsqu'ils auront été faits par le débiteur depuis l'époque déterminée par le tribunal comme étant celle de la cessation de ses payements, ou dans les dix jours qui auront précédé cette époque : — tous actes translatifs de propriétés mobilières ou immobilières à titre gratuit; — tous payements, soit en espèces, soit par transport, vente, compensation ou autrement, pour dettes non échues, et pour dettes échues, tous payements faits autrement qu'en espèces ou effets de commerce; — toute hypothèque conventionnelle ou judiciaire, et tous droits d'antichrèse ou de nantissement constitués sur les biens du débiteur pour dettes antérieurement contractées.

Art. 447. Tous autres payements faits par le débiteur pour dettes échues, et tous autres actes à titre onéreux par lui passés après la cessation de ses payements et avant le jugement déclaratif de faillite, pourront être annulés si, de la part de ceux qui ont reçu du débiteur ou qui ont traité avec lui, ils ont eu lieu avec connaissance de la cessation de ses payements.

Art. 448. Les droits d'hypothèque et de pri-

vilége valablement acquis pourront être inscrits jusqu'au jour du jugement déclaratif de la faillite. — Néanmoins les inscriptions prises après l'époque de la cessation de payements, ou dans les dix jours qui précèdent, pourront être déclarées nulles, s'il s'est écoulé plus de quinze jours entre la date de l'acte constitutif de l'hypothèque ou du privilége et celle de l'inscription. — Ce délai sera augmenté d'un jour à raison de cinq myriamètres de distance entre le lieu où le droit d'hypothèque aura été acquis et le lieu où l'inscription sera prise.

Art. 449. Dans le cas où des lettres de change auraient été payées après l'époque fixée comme étant celle de la cessation de payements et avant le jugement déclaratif de faillite, l'action en rapport ne pourra être intentée que contre celui pour compte duquel la lettre de change aura été fournie. — S'il s'agit d'un billet à ordre, l'action ne pourra être exercée que contre le premier endosseur. — Dans l'un et l'autre cas, la preuve que celui à qui on demande le rapport avait connaissance de la cessation de payements à l'époque de l'émission du titre, devra être fournie.

Art. 450. Toutes voies d'exécution pour parvenir au payement des loyers sur les effets mobiliers servant à l'exploitation du commerce du failli, seront suspendues pendant trente jours, à partir du jugement déclaratif de faillite, sans préjudice de toutes mesures conservatoires, et du droit qui serait acquis au propriétaire de reprendre possession des lieux loués. — Dans ce cas, la suspension des voies d'exécution établie au présent article cessera de plein droit.

CHAPITRE II.

De la nomination du juge-commissaire.

Art. 451. Par le jugement qui déclarera la faillite, le tribunal de commerce désignera l'un de ses membres pour juge-commissaire.

Art. 452. Le juge-commissaire sera chargé spécialement d'accélérer et de surveiller les opérations et la gestion de la faillite. — Il fera au tribunal de commerce le rapport de toutes les contestations que la faillite pourra faire naître, et qui seront de la compétence de ce tribunal.

Art. 453. Les ordonnances du juge-commissaire ne seront susceptibles de recours que dans les cas prévus par la loi. Ces recours seront portés devant le tribunal de commerce.

Art. 454. Le tribunal de commerce pourra, à toutes les époques, remplacer le juge-commissaire de la faillite par un autre de ses membres.

CHAPITRE III.

De l'apposition des scellés, et des premières dispositions à l'égard de la personne du failli.

Art. 455. Par le jugement qui déclarera la faillite, le tribunal ordonnera l'apposition des scellés et le dépôt de la personne du failli dans la maison d'arrêt pour dettes, ou la garde de sa personne par un officier de police ou de justice, ou par un gendarme. — Néanmoins si le juge-commissaire estime que l'actif du failli peut être inventorié en un seul jour, il ne sera point apposé de scellés, et il devra être immédiatement procédé à l'inventaire. — Il ne pourra, en cet état, être reçu, contre le failli, d'écrou ou recommandation pour aucune espèce de dettes.

Art. 456. Lorsque le failli se sera conformé aux articles 438 et 439, et ne sera point, au moment de la déclaration, incarcéré pour dettes ou pour autre cause, le tribunal pourra l'affranchir du dépôt ou de la garde de sa personne. — La disposition du jugement qui affranchirait le failli du dépôt ou de la garde de sa personne, pourra toujours, suivant les circonstances, être ultérieurement rapportée par le tribunal de commerce, même d'office.

Art. 457. Le greffier du tribunal de commerce adressera, sur-le-champ, au juge de paix, avis de la disposition du jugement qui aura ordonné l'apposition des scellés. — Le juge de paix pourra, même avant ce jugement, apposer les scellés, soit d'office, soit sur la réquisition d'un ou plusieurs créanciers, mais seulement dans le cas de disparition du débiteur ou de détournement de tout ou partie de son actif.

Art. 458. Les scellés seront apposés sur les magasins, comptoirs, caisses, portefeuilles, livres, papiers, meubles et effets du failli. — En cas de faillite d'une société en nom collectif, les scellés seront apposés, non-seulement dans le siége principal de la société, mais encore dans le domicile séparé de chacun des associés solidaires. — Dans tous les cas, le juge de paix donnera, sans délai, au président du tribunal de commerce, avis de l'apposition des scellés.

Art. 459. Le greffier du tribunal de commerce adressera, dans les vingt-quatre heures, au procureur du roi du ressort, extrait des jugements déclaratifs de faillite, mentionnant les principales indications et dispositions qu'ils contiennent.

Art. 460. Les dispositions qui ordonneront le dépôt de la personne du failli dans une maison d'arrêt pour dettes, ou la garde de sa personne, seront exécutées à la diligence, soit du ministère public, soit des syndics de la faillite.

Art. 461. Lorsque les deniers appartenant à la faillite ne pourront suffire immédiatement aux frais du jugement de déclaration de la faillite, d'affiche et d'insertion de ce jugement

dans les journaux, d'apposition des scellés, d'arrestation et d'incarcération du failli, l'avance de ces frais sera faite, sur ordonnance du juge-commissaire, par le trésor public, qui en sera remboursé par privilége sur les premiers recouvrements, sans préjudice du privilége du propriétaire.

CHAPITRE IV.

De la nomination et du remplacement des syndics provisoires.

Art. 462. Par le jugement qui déclarera la faillite, le tribunal de commerce nommera un ou plusieurs syndics provisoires. — Le juge-commissaire convoquera immédiatement les créanciers présumés à se réunir dans un délai qui n'excédera pas quinze jours. Il consultera les créanciers présents à cette réunion, tant sur la composition de l'état des créanciers présumés que sur la nomination de nouveaux syndics. Il sera dressé procès-verbal de leurs dires et observations, lequel sera représenté au tribunal. —Sur le vu de ce procès-verbal et de l'état des créanciers présumés, et sur le rapport du juge-commissaire, le tribunal nommera de nouveaux syndics ou continuera les premiers dans leurs fonctions. — Les syndics ainsi institués sont définitifs; cependant ils peuvent être remplacés par le tribunal de commerce, dans les cas et suivant les formes qui seront déterminés. — Le nombre des syndics pourra être, à toute époque, porté jusqu'à trois; ils pourront être choisis parmi les personnes étrangères à la masse, et recevoir, quelle que soit leur qualité, après avoir rendu compte de leur gestion, une indemnité que le tribunal arbitrera sur le rapport du juge-commissaire.

Art. 463. Aucun parent ou allié du failli, jusqu'au quatrième degré inclusivement, ne pourra être nommé syndic.

Art. 464. Lorsqu'il y aura lieu de procéder à l'adjonction ou au remplacement d'un ou plusieurs syndics, il en sera référé par le juge-commissaire au tribunal de commerce, qui procédera à la nomination suivant les formes établies par l'article 462.

Art. 465. S'il a été nommé plusieurs syndics, ils ne pourront agir que collectivement; néanmoins le juge-commissaire peut donner à un ou plusieurs d'entre eux des autorisations spéciales à l'effet de faire séparément certains actes d'administration. Dans ce dernier cas, les syndics autorisés seront seuls responsables.

Art. 466. S'il s'élève des réclamations contre quelqu'une des opérations des syndics, le juge-commissaire statuera, dans le délai de trois jours, sauf recours devant le tribunal de commerce. — Les décisions du juge-commissaire sont exécutoires par provision.

Art. 467. Le juge-commissaire pourra, soit sur les réclamations à lui adressées par le failli ou par des créanciers, soit même d'office, proposer la révocation d'un ou plusieurs des syndics. Si, dans les huit jours, le juge-commissaire n'a pas fait droit aux réclamations qui lui ont été adressées, ces réclamations pourront être portées devant le tribunal. — Le tribunal, en chambre du conseil, entendra le rapport du juge-commissaire et les explications des syndics, et prononcera à l'audience sur la révocation.

CHAPITRE V.

Des fonctions des syndics.

SECTION PREMIÈRE.

Dispositions générales.

Art. 468. Si l'apposition des scellés n'avait point eu lieu avant la nomination des syndics, ils requerront le juge de paix d'y procéder.

Art. 469. Le juge-commissaire pourra également, sur la demande des syndics, les dispenser de faire placer sous les scellés, ou les autoriser à en faire extraire: — 1° les vêtements, hardes, meubles et effets nécessaires au failli et à sa famille, et dont la délivrance sera autorisée par le juge-commissaire sur l'état que lui en soumettront les syndics; — 2° les objets sujets à dépérissement prochain ou à dépréciation imminente; — 3° les objets servant à l'exploitation du fonds de commerce, lorsque cette exploitation ne pourrait être interrompue sans préjudice pour les créanciers.—Les objets compris dans les deux paragraphes précédents seront de suite inventoriés avec prisée par les syndics, en présence du juge de paix, qui signera le procès-verbal.

Art. 470. La vente des objets sujets à dépérissement, ou à dépréciation imminente, ou dispendieux à conserver, et l'exploitation du fonds de commerce, auront lieu à la diligence du juge-commissaire.

Art. 471. Les livres seront extraits des scellés et remis par le juge de paix aux syndics, après avoir été arrêtés par lui; il constatera sommairement, par son procès-verbal, l'état dans lequel ils se trouveront. — Les effets de portefeuille à courte échéance ou susceptibles d'acceptation, ou pour lesquels il faudra faire des actes conservatoires, seront aussi extraits des scellés par le juge de paix, décrits et remis aux syndics pour en faire le recouvrement. Le bordereau en sera remis au juge-commissaire. — Les autres créances seront recouvrées par les syndics sur leurs quittances. Les lettres adressées au failli

seront remises aux syndics, qui les ouvriront; il pourra, s'il est présent, assister à l'ouverture.

Art. 472. Le juge-commissaire, d'après l'état apparent des affaires du failli, pourra proposer sa mise en liberté avec sauf-conduit provisoire de sa personne. Si le tribunal accorde le sauf-conduit, il pourra obliger le failli à fournir caution de se représenter, sous peine de payement d'une somme que le tribunal arbitrera, et qui sera dévolue à la masse.

Art. 473. A défaut, par le juge-commissaire, de proposer un sauf-conduit pour le failli, ce dernier pourra présenter sa demande au tribunal de commerce, qui statuera, en audience publique, après avoir entendu le juge-commissaire.

Art. 474. Le failli pourra obtenir pour lui et sa famille, sur l'actif de sa faillite, des secours alimentaires qui seront fixés, sur la proposition des syndics, par le juge-commissaire, sauf appel au tribunal, en cas de contestation.

Art. 475. Les syndics appelleront le failli auprès d'eux pour clore et arrêter les livres en sa présence. — S'il ne se rend à l'invitation, il sera sommé de comparaître dans les quarante-huit heures au plus tard. — Soit qu'il ait ou non obtenu un sauf-conduit, il pourra comparaître par fondé de pouvoirs, s'il justifie de causes d'empêchement reconnues valables par le juge-commissaire.

Art. 476. Dans le cas où le bilan n'aurait pas été déposé par le failli, les syndics le dresseront immédiatement à l'aide des livres et papiers du failli et des renseignements qu'ils se procureront, et ils le déposeront au greffe du tribunal de commerce.

Art. 477. Le juge-commissaire est autorisé à entendre le failli, ses commis et employés, et toute autre personne, tant ce qui concerne la formation du bilan que sur les causes et circonstances de la faillite.

Art. 478. Lorsqu'un commerçant aura été déclaré en faillite après son décès, ou lorsque le failli viendra à décéder après la déclaration de la faillite, sa veuve, ses enfants, ses héritiers pourront se présenter ou se faire représenter pour le suppléer dans la formation du bilan, ainsi que dans toutes les autres opérations de la faillite.

SECTION II.

De la levée des scellés, et de l'inventaire.

Art. 479. Dans les trois jours, les syndics requerront la levée des scellés et procéderont à l'inventaire des biens du failli, lequel sera présent ou dûment appelé.

Art. 480. L'inventaire sera dressé en double minute par les syndics, à mesure que les scellés seront levés, et en présence du juge de paix, qui le signera à chaque vacation. L'une de ces minutes sera déposée au greffe du tribunal de commerce, dans les vingt-quatre heures; l'autre restera entre les mains des syndics. — Les syndics seront libres de se faire aider, pour sa rédaction comme pour l'estimation des objets, par qui ils jugeront convenable. — Il sera fait récolement des objets qui, conformément à l'article 469, n'auraient pas été mis sous scellés, et auraient déjà été inventoriés et prisés.

Art. 481. En cas de déclaration de faillite après décès, lorsqu'il n'aura point été fait inventaire antérieurement à cette déclaration, ou en cas de décès du failli avant l'ouverture de l'inventaire, il y sera procédé immédiatement, dans les formes du précédent article, et en présence des héritiers, ou eux dûment appelés.

Art. 482. En toute faillite, les syndics, dans la quinzaine de leur entrée ou de leur maintien en fonctions, seront tenus de remettre au juge-commissaire un mémoire ou compte sommaire de l'état apparent de la faillite, de ses principales causes et circonstances, et des caractères qu'elle parait avoir. — Le juge-commissaire transmettra immédiatement les mémoires, avec ses observations au procureur du roi. S'ils ne lui ont pas été remis dans les délais prescrits, il devra en prévenir le procureur du roi, et lui indiquer les causes du retard.

Art. 483. Les officiers du ministère public pourront se transporter au domicile du failli et assister à l'inventaire. — Ils auront, à toute époque, le droit de requérir communication de tous les actes, livres ou papiers relatifs à la faillite.

SECTION III.

De la vente des marchandises et meubles, et des recouvrements.

Art. 484. L'inventaire terminé, les marchandises, l'argent, les titres actifs, les livres et papiers, meubles et effets du débiteur, seront remis aux syndics, qui s'en chargeront au bas dudit inventaire.

Art. 485. Les syndics continueront de procéder, sous la surveillance du juge-commissaire, au recouvrement des dettes actives.

Art. 486. Le juge-commissaire pourra, le failli entendu ou dûment appelé, autoriser les syndics, à procéder à la vente des effets mobiliers ou marchandises. — Il décidera si la vente se fera soit à l'amiable, soit aux enchères publiques, par l'entremise de courtiers ou de tous autres officiers publics préposés à cet effet. — Les syndics choisiront dans la classe d'officiers publics déterminée par le juge-commissaire, celui dont ils voudront employer le ministère.

Art. 487. Les syndics pourront, avec l'autorisation du juge-commissaire, et le failli dûment appelé, transiger sur toutes contestations qui intéressent la masse, même sur celles qui sont relatives à des actions et droits immobiliers. — Si l'objet de la transaction est d'une valeur in-

déterminée ou qui excède trois cents francs, la transaction ne sera obligatoire qu'après avoir été homologuée, savoir : par le tribunal de commerce pour les transactions relatives à des droits mobiliers, et par le tribunal civil pour les transactions relatives à des droits immobiliers.— Le failli sera appelé à l'homologation; il aura, dans tous les cas, la faculté de s'y opposer. Son opposition suffira pour empêcher la transaction, si elle a pour objet des biens immobiliers.

Art. 488. Si le failli a été affranchi du dépôt, ou s'il a obtenu un sauf-conduit, les syndics pourront l'employer pour faciliter et éclairer leur gestion; le juge-commissaire fixera les conditions de son travail.

Art. 489. Les deniers provenant des ventes et des recouvrements seront, sous la déduction des sommes arbitrées par le juge-commissaire, pour le montant des dépenses et frais, versés immédiatement à la caisse des dépôts et consignations. Dans les trois jours des recettes, il sera justifié au juge-commissaire desdits versements; en cas de retard, les syndics devront les intérêts des sommes qu'ils n'auront point versées. — Les deniers versés par les syndics et tous autres consignés par des tiers, pour compte de la faillite, ne pourront être retirés qu'en vertu d'une ordonnance du juge-commissaire. S'il existe des oppositions, les syndics devront préalablement en obtenir la mainlevée. — Le juge-commissaire pourra ordonner que le versement sera fait par la caisse directement entre les mains des créanciers de la faillite, sur un état de répartition dressé par les syndics et ordonnancé par lui.

SECTION IV.

Des actes conservatoires.

Art. 490. A compter de leur entrée en fonctions, les syndics seront tenus de faire tous actes pour la conservation des droits du failli contre ses débiteurs. — Ils seront aussi tenus de requérir l'inscription aux hypothèques sur les immeubles des débiteurs du failli, si elle n'a pas été requise par lui; l'inscription sera prise au nom de la masse par les syndics, qui joindront à leurs bordereaux un certificat constatant leur nomination. — Ils seront tenus aussi de prendre inscription, au nom de la masse des créanciers, sur les immeubles du failli dont ils connaîtront l'existence. L'inscription sera reçue sur un simple bordereau énonçant qu'il y a faillite, et relatant la date du jugement par lequel ils auront été nommés.

SECTION V.

De la vérification des créances.

Art. 491. A partir du jugement déclaratif de la faillite, les créanciers pourront remettre au greffier leurs titres, avec un bordereau indicatif des sommes par eux réclamées. Le greffier devra en tenir état et en donner récépissé. — Il ne sera responsable des titres que pendant cinq années, à partir du jour de l'ouverture du procès-verbal de vérification.

Art. 492. Les créanciers qui, à l'époque du maintien ou du remplacement des syndics, en exécution du 3e paragraphe de l'art. 462, n'auront pas remis leurs titres, seront immédiatement avertis, par des insertions dans les journaux et par lettres du greffier, qu'ils doivent se présenter en personne ou par fondé de pouvoirs, dans le délai de vingt jours à partir desdites insertions, aux syndics de la faillite, et leur remettre leurs titres accompagnés d'un bordereau indicatif des sommes par eux réclamées, si mieux ils n'aiment en faire dépôt au greffe du tribunal de commerce; il leur en sera donné récépissé. — A l'égard des créanciers domiciliés en France, hors du lieu où siége le tribunal saisi de l'instruction de la faillite, ce délai sera augmenté d'un jour par cinq myriamètres de distance entre le lieu où siége le tribunal et le domicile du créancier. — A l'égard des créanciers domiciliés hors du territoire continental de la France, ce délai sera augmenté conformément aux règles de l'art. 73 du Code de proc. civ.

Art. 493. La vérification des créances commencera dans les trois jours de l'expiration des délais determinés par les 1er et 2e paragraphes de l'art. 492. Elle sera continuée sans interruption. Elle se fera aux lieu, jour et heure indiqués par le juge-commissaire. L'avertissement aux créanciers, ordonné par l'article précédent, contiendra mention de cette indication. Néanmoins, les créanciers seront de nouveau convoqués à cet effet, tant par lettres du greffier que par insertions dans les journaux. — Les créances des syndics seront vérifiées par le juge-commissaire; les autres le seront contradictoirement entre le créancier ou son fondé de pouvoirs et les syndics, en présence du juge-commissaire, qui en dressera procès-verbal.

Art. 494. Tout créancier vérifié ou porté au bilan pourra assister à la vérification des créances, et fournir des contredits aux vérifications faites et à faire. Le failli aura le même droit.

Art. 495. Le procès-verbal de vérification indiquera le domicile des créanciers et de leurs fondés de pouvoirs. — Il contiendra la description sommaire des titres, mentionnera les surcharges, ratures et interlignes, et exprimera si la créance est admise ou contestée.

Art. 496. Dans tous les cas, le juge-commissaire pourra, même d'office, ordonner la représentation des livres du créancier, ou demander, en vertu d'un compulsoire, qu'il en soit rapporté un extrait fait par les juges du lieu.

Art. 497. Si la créance est admise, les syndics signeront sur chacun des titres, la déclara-

tion suivante : — *Admis au passif de la faillite de....., pour la somme de....., le.....* — Le juge-commissaire visera la déclaration. — Chaque créancier, dans la huitaine au plus tard après que sa créance aura été vérifiée, sera tenu d'affirmer, entre les mains du juge-commissaire, que ladite créance est sincère et véritable.

Art. 498. Si la créance est contestée, le juge-commissaire pourra, sans qu'il soit besoin de citation, renvoyer à bref délai devant le tribunal de commerce, qui jugera sur son rapport. — Le tribunal de commerce pourra ordonner qu'il soit fait devant le juge-commissaire enquête sur les faits, et que les personnes qui pourront fournir des renseignements soient, à cet effet, citées par-devant lui.

Art. 499. Lorsque la contestation sur l'admission d'une créance aura été portée devant le tribunal de commerce, ce tribunal, si la cause n'est point en état de recevoir jugement définitif avant l'expiration des délais fixés, à l'égard des personnes domiciliées en France, par les art. 492 et 497, ordonnera, selon les circonstances, qu'il sera sursis ou passé outre à la convocation de l'assemblée pour la formation du concordat.—Si le tribunal ordonne qu'il sera passé outre, il pourra décider par provision que le créancier contesté sera admis dans les délibérations pour une somme que le même jugement déterminera.

Art. 500. Lorsque la contestation sera portée devant un tribunal civil, le tribunal de commerce décidera s'il sera sursis ou passé outre; dans ce dernier cas, le tribunal civil saisi de la contestation jugera, à bref délai, sur requête des syndics, signifiée au créancier contesté, et sans autre procédure, si la créance sera admise par provision, et pour quelle somme. — Dans le cas où une créance serait l'objet d'une instruction criminelle ou correctionnelle, le tribunal de commerce pourra également prononcer le sursis ; s'il ordonne de passer outre, il ne pourra accorder l'admission par provision, et le créancier contesté ne pourra prendre part aux opérations de la faillite, tant que les tribunaux compétents n'auront pas statué.

Art. 501. Le créancier dont le privilége ou l'hypothèque seulement serait contesté sera admis dans les délibérations de la faillite comme créancier ordinaire.

Art. 502. A l'expiration des délais déterminés par les art. 492 et 497, à l'égard des personnes domiciliées en France, il sera passé outre à la formation du concordat et à toutes les opérations de la faillite, sous l'exception portée aux art. 567 et 568 en faveur des créanciers domiciliés hors du territoire continental de la France.

Art. 503. A défaut de comparution et affirmation dans les délais qui leur sont applicables, les défaillants connus ou inconnus ne seront pas compris dans les répartitions à faire : toutefois la voie de l'opposition leur sera ouverte jusqu'à la distribution des deniers inclusivement; les frais de l'opposition demeureront toujours à leur charge. — Leur opposition ne pourra suspendre l'exécution des répartitions ordonnancées par le juge-commissaire; mais s'il est procédé à des répartitions nouvelles, avant qu'il ait été statué sur leur opposition, ils seront compris pour la somme qui sera provisoirement déterminée par le tribunal et qui sera tenue en réserve jusqu'au jugement de leur opposition.—S'ils se font ultérieurement reconnaître créanciers, ils ne pourront rien réclamer sur les répartitions ordonnancées par le juge-commissaire ; mais ils auront le droit de prélever, sur l'actif, non encore réparti, les dividendes afférents à leurs créances dans les premières répartitions.

CHAPITRE VI.

Du concordat et de l'union.

SECTION PREMIÈRE.

De la convocation et de l'assemblée des créanciers.

Art. 504. Dans les trois jours qui suivront les délais prescrits pour l'affirmation, le juge-commissaire fera convoquer, par le greffier, à l'effet de délibérer sur la formation du concordat, les créanciers dont les créances auront été vérifiées et affirmées, ou admises par provision. Les insertions dans les journaux et les lettres de convocation indiqueront l'objet de l'assemblée.

Art. 505. Aux lieu, jour et heure qui seront fixés par le juge-commissaire, l'assemblée se formera sous sa présidence ; les créanciers vérifiés et affirmés, ou admis par provision, s'y présenteront en personne ou par fondé de pouvoirs. Le failli sera appelé à cette assemblée; il devra s'y présenter en personne, s'il a été dispensé de la mise en dépôt, ou s'il a obtenu un sauf-conduit, et il ne pourra s'y faire représenter que pour des motifs valables et approuvés par le juge-commissaire.

Art. 506. Les syndics feront à l'assemblée un rapport sur l'état de la faillite, sur les formalités qui auront été remplies et les opérations qui auront eu lieu ; le failli sera entendu.—Le rapport des syndics sera remis, signé d'eux, au juge-commissaire, qui dressera procès-verbal de ce qui aura été dit et décidé dans l'assemblée.

SECTION II.

Du concordat.

§ 1er. — *De la formation du concordat.*

Art. 507. Il ne pourra être consenti de traité

entre les créanciers délibérants et le débiteur failli, qu'après l'accomplissement des formalités ci-dessus prescrites.—Ce traité ne s'établira que par le concours d'un nombre de créanciers formant la majorité et représentant, en outre, les trois quarts de la totalité des créances vérifiées et affirmées, ou admises par provision, conformément à la section 5 du chap. 5 (491 à 503) : le tout à peine de nullité.

Art. 508. Les créanciers hypothécaires inscrits ou dispensés d'inscription, et les créanciers privilégiés ou nantis d'un gage, n'auront pas voix dans les opérations relatives au concordat pour lesdites créances, et elles n'y seront comptées que s'ils renoncent à leurs hypothèques, gages ou priviléges. — Le vote au concordat emportera de plein droit cette renonciation.

Art. 509. Le concordat sera, à peine de nullité, signé séance tenante. S'il est consenti seulement par la majorité en nombre ou par la majorité des trois quarts en somme, la délibération sera remise à huitaine pour tout délai; dans ce cas, les résolutions prises et les adhésions données, lors de la première assemblée, demeureront sans effet.

Art. 510. Si le failli a été condamné comme banqueroutier frauduleux, le concordat ne pourra être formé. — Lorsqu'une instruction en banqueroute frauduleuse aura été commencée, les créanciers seront convoqués à l'effet de décider s'ils se réservent de délibérer sur un concordat, en cas d'acquittement, et si, en conséquence, ils sursoient à statuer jusqu'après l'issue des poursuites, ce sursis ne pourra être prononcé qu'à la majorité en nombre et en somme déterminée par l'article 507. Si, à l'expiration du sursis, il y a lieu à délibérer sur le concordat, les règles établies par le précédent article seront applicables aux nouvelles délibérations.

Art. 511. Si le failli a été condamné comme banqueroutier simple, le concordat pourra être formé. Néanmoins, en cas de poursuites commencées, les créanciers pourront surseoir à délibérer jusqu'après l'issue des poursuites, en se conformant aux dispositions de l'article précédent.

Art. 512. Tous les créanciers ayant eu droit de concourir au concordat, ou dont les droits auront été reconnus depuis, pourront y former opposition. — L'opposition sera motivée et devra être signifiée aux syndics et au failli, à peine de nullité, dans les huit jours qui suivront le concordat ; elle contiendra assignation à la première audience du tribunal de commerce. — S'il n'a été nommé qu'un seul syndic et s'il se rend opposant au concordat, il devra provoquer la nomination d'un nouveau syndic, vis-à-vis duquel il sera tenu de remplir les formes prescrites au présent article. — Si le jugement de l'opposition est subordonné à la solution de questions étrangères, à raison de la matière, à la compétence du tribunal de commerce, ce tribunal surseoira à prononcer jusqu'après la décision de ces questions. — Il fixera un bref délai dans lequel le créancier opposant devra saisir les juges compétents et justifier de ses diligences.

Art. 513. L'homologation du concordat sera poursuivie devant le tribunal de commerce, à la requête de la partie la plus diligente; le tribunal ne pourra statuer avant l'expiration du délai de huitaine, fixé par l'article précédent.— Si, pendant ce délai, il a été formé des oppositions, le tribunal statuera sur ces oppositions et sur l'homologation par un seul et même jugement. — Si l'opposition est admise, l'annulation du concordat sera prononcée à l'égard de tous les intéressés.

Art. 514. Dans tous les cas, avant qu'il soit statué sur l'homologation, le juge-commissaire fera au tribunal de commerce un rapport sur les caractères de la faillite et sur l'admissibilité du concordat.

Art. 515. En cas d'inobservation des règles ci-dessus prescrites, ou lorsque des motifs tirés, soit de l'intérêt public, soit de l'intérêt des créanciers, paraîtront de nature à empêcher le concordat, le tribunal en refusera l'homologation.

§ II. *Des effets du concordat.*

Art. 516. L'homologation du concordat le rendra obligatoire pour tous les créanciers portés ou non portés au bilan, vérifiés ou non vérifiés, et même pour les créanciers domiciliés hors du territoire continental de la France, ainsi que pour ceux qui, en vertu des art. 499 et 500, auraient été admis par provision à délibérer, quelle que soit la somme que le jugement définitif leur attribuerait ultérieurement.

Art. 517. L'homologation conservera à chacun des créanciers, sur les immeubles du failli, l'hypothèque inscrite en vertu du troisième paragraphe de l'art. 490. A cet effet, les syndics feront inscrire aux hypothèques le jugement d'homologation, à moins qu'il n'en ait été décidé autrement par le concordat.

Art. 518. Aucune action en nullité de concordat ne sera recevable, après l'homologation, que pour cause de dol découvert depuis cette homologation, et résultant soit de la dissimulation de l'actif, soit de l'exagération du passif.

Art. 519. Aussitôt après que le jugement d'homologation sera passé en force de chose jugée, les fonctions des syndics cesseront. — Les syndics rendront au failli leur compte définitif en présence du juge-commissaire ; ce compte sera débattu et arrêté. Ils remettront au failli l'universalité de ses biens, livres, papiers et effets. Le failli en donnera décharge. — Il sera dressé du tout procès-verbal par le juge-commissaire, dont les fonctions cesseront.— En cas de contestation, le tribunal de commerce prononcera.

§ III. *De l'annulation et de la résolution du concordat.*

Art. 520. L'annulation du concordat, soit pour dol, soit par suite de condamnation pour banqueroute frauduleuse intervenue après son homologation, libère de plein droit les cautions. — En cas d'inexécution, par le failli, des conditions de son concordat, la résolution de ce traité pourra être poursuivie contre lui devant le tribunal de commerce, en présence des cautions, s'il en existe, ou elles dûment appelées. — La résolution du concordat ne libérera pas les cautions qui y seront intervenues pour en garantir l'exécution totale ou partielle.

Art. 521. Lorsque, après l'homologation du concordat, le failli sera poursuivi pour banqueroute frauduleuse, et placé sous mandat de dépôt ou d'arrêt, le tribunal de commerce pourra prescrire telles mesures conservatoires qu'il appartiendra. Ces mesures cesseront de plein droit du jour de la déclaration qu'il n'y a lieu de suivre, de l'ordonnance d'acquittement ou de l'arrêt d'absolution.

Art. 522. Sur le vu de l'arrêt de condamnation pour banqueroute frauduleuse, ou par le jugement qui prononcera, soit l'annulation, soit la résolution du concordat, le tribunal de commerce nommera un juge-commissaire et un ou plusieurs syndics. — Ces syndics pourront faire apposer les scellés. — Ils procéderont, sans retard, avec l'assistance du juge de paix, sur l'ancien inventaire, au récolement des valeurs, actions et des papiers, et procéderont, s'il y a lieu, à un supplément d'inventaire. — Ils dresseront un bilan supplémentaire.—Ils feront immédiatement afficher et insérer dans les journaux à ce destinés, avec un extrait du jugement qui les nomme, invitation aux créanciers nouveaux, s'il en existe, de produire, dans le délai de vingt jours, leurs titres de créances à la vérification. Cette invitation sera faite aussi par lettres du greffier, conformément aux art. 492 et 493.

Art. 523. Il sera procédé, sans retard, à la vérification des titres de créances produits en vertu de l'article précédent. — Il n'y aura pas lieu à nouvelle vérification des créances antérieurement admises et affirmées, sans préjudice néanmoins du rejet ou de la réduction de celles qui depuis auraient été payées en tout ou en partie.

Art. 524. Ces opérations mises à fin, s'il n'intervient pas de nouveau concordat, les créanciers seront convoqués à l'effet de donner leur avis sur le maintien ou le remplacement des syndics.— Il ne sera procédé aux répartitions qu'après l'expiration, à l'égard des créanciers nouveaux, des délais accordés aux personnes domiciliées en France, par les art. 492 et 497.

Art. 525. Les actes faits par le failli postérieurement au jugement d'homologation, et antérieurement à l'annulation ou à la résolution du concordat, ne seront annulés qu'en cas de fraude aux droits des créanciers.

Art. 526. Les créanciers antérieurs au concordat rentreront dans l'intégralité de leurs droits à l'égard du failli seulement ; mais ils ne pourront figurer dans la masse que pour les proportions suivantes, savoir : — S'ils n'ont touché aucune part du dividende, pour l'intégralité de leurs créances; s'ils ont reçu une partie du dividende, pour la portion de leurs créances primitives correspondante à la portion du dividende promis qu'ils n'auront pas touchée. — Les dispositions du présent article seront applicables au cas où une seconde faillite viendra à s'ouvrir sans qu'il y ait eu préalablement annulation ou résolution du concordat.

SECTION III.

De la clôture en cas d'insuffisance de l'actif.

Art. 527. Si, à quelque époque que ce soit, avant l'homologation du concordat ou la formation de l'union, le cours des opérations de la faillite se trouve arrêté par insuffisance de l'actif, le tribunal de commerce pourra, sur le rapport du juge-commissaire, prononcer, même d'office, la clôture des opérations de la faillite. — Ce jugement fera rentrer chaque créancier dans l'exercice de ses actions individuelles, tant contre les biens que contre la personne du failli. — Pendant un mois, à partir de sa date, l'exécution de ce jugement sera suspendue.

Art. 528. Le failli, ou tout autre intéressé, pourra, à toute époque, le faire rapporter par le tribunal, en justifiant qu'il existe des fonds pour faire face aux frais des opérations de la faillite, ou en faisant consigner entre les mains des syndics somme suffisante pour y pourvoir. — Dans tous les cas, les frais des poursuites exercées en vertu de l'article précédent devront être préalablement acquittés.

SECTION IV.

De l'union des créanciers.

Art. 529. S'il n'intervient point de concordat, les créanciers seront de plein droit en état d'union.— Le juge-commissaire les consultera immédiatement, tant, sur les faits de gestion que sur l'utilité du maintien ou du remplacement des syndics. Les créanciers privilégiés, hypothécaires ou nantis d'un gage, seront admis à cette délibération.—Il sera dressé procès-verbal des dires et observations des créanciers, et, sur le vu de cette pièce, le tribunal de commerce statuera comme il est dit à l'art. 462. — Les syndics, qui ne seraient pas maintenus, de-

vront rendre leur compte aux nouveaux syndics, en présence du juge-commissaire, le failli dûment appelé.

Art. 530. Les créanciers seront consultés sur la question de savoir si un secours pourra être accordé au failli sur l'actif de la faillite. — Lorsque la majorité des créanciers présents y aura consenti, une somme pourra être accordée au failli à titre de secours sur l'actif de la faillite. Les syndics en proposeront la quotité, qui sera fixée par le juge-commissaire, sauf recours au tribunal de commerce, de la part des syndics seulement.

Art. 531. Lorsqu'une société de commerce sera en faillite, les créanciers pourront ne consentir de concordat qu'en faveur d'un ou de plusieurs des associés. — En ce cas, tout l'actif social demeurera sous le régime de l'union. Les biens personnels de ceux avec lesquels le concordat aura été consenti en seront exclus, et le traité particulier passé avec eux ne pourra contenir l'engagement de payer un dividende que sur des valeurs étrangères à l'actif social. — L'associé qui aura obtenu un concordat particulier sera déchargé de toute solidarité.

Art. 532. Les syndics représentent la masse des créanciers et sont chargés de procéder à la liquidation. — Néanmoins les créanciers pourront leur donner mandat pour continuer l'exploitation de l'actif. — La délibération qui leur conférera ce mandat en déterminera la durée et l'étendue, et fixera les sommes qu'ils pourront garder entre leurs mains, à l'effet de pourvoir aux frais et dépenses. Elle ne pourra être prise qu'en présence du juge-commissaire, et à la majorité des trois quarts des créanciers en nombre et en somme. — La voie de l'opposition sera ouverte, contre cette délibération, au failli et aux créanciers dissidents. — Cette opposition ne sera pas suspensive de l'exécution.

Art. 533. Lorsque les opérations des syndics entraîneront des engagements qui excéderaient l'actif de l'union, les créanciers qui auront autorisé ces opérations seront seuls tenus personnellement au delà de leur part dans l'actif, mais seulement dans les limites du mandat qu'ils auront donné; ils contribueront au prorata de leurs créances.

Art. 534. Les syndics sont chargés de poursuivre la vente des immeubles, marchandises et effets mobiliers du failli, et la liquidation de ses dettes actives et passives, le tout sous la surveillance du juge-commissaire et sans qu'il soit besoin d'appeler le failli.

Art. 535. Les syndics pourront, en se conformant aux règles prescrites par l'art. 487, transiger sur toute espèce de droits appartenant au failli, nonobstant toute opposition de sa part.

Art. 536. Les créanciers en état d'union seront convoqués au moins une fois dans la première année, et, s'il y a lieu, dans les années suivantes, par le juge-commissaire. — Dans ces assemblées, les syndics devront rendre compte de leur gestion. — Ils seront continués ou remplacés dans l'exercice de leurs fonctions, suivant les formes prescrites par les art. 462 et 529.

Art. 537. Lorsque la liquidation de la faillite sera terminée, les créanciers seront convoqués par le juge-commissaire. — Dans cette dernière assemblée, les syndics rendront leur compte. Le failli sera présent ou dûment appelé. — Les créanciers donneront leur avis sur l'excusabilité du failli. Il sera dressé, à cet effet, un procès-verbal dans lequel chacun des créanciers pourra consigner ses dires et observations. — Après la clôture de cette assemblée, l'union sera dissoute de plein droit.

Art. 538. Le juge-commissaire présentera au tribunal la délibération des créanciers relative à l'excusabilité du failli, et un rapport sur les caractères et les circonstances de la faillite. — Le tribunal prononcera si le failli est ou non excusable.

Art. 539. Si le failli n'est pas déclaré excusable, les créanciers rentreront dans l'exercice de leurs actions individuelles, tant contre sa personne que sur ses biens. — S'il est déclaré excusable, il demeurera affranchi de la contrainte par corps à l'égard des créanciers de sa faillite, et ne pourra plus être poursuivi par eux que sur ses biens, sauf les exceptions prononcées par les lois spéciales.

Art. 540. Ne pourront être déclarés excusables : les banqueroutiers frauduleux, les stellionataires, les personnes condamnées pour vol, escroquerie ou abus de confiance, les comptables de deniers publics.

Art. 541. Aucun débiteur commerçant ne sera recevable à demander son admission au bénéfice de cession de biens.

CHAPITRE VII.

Des différentes espèces de créanciers, et de leurs droits en cas de faillite.

SECTION PREMIÈRE.

Des coobligés et des cautions.

Art. 542. Le créancier porteur d'engagements souscrits, endossés ou garantis solidairement par le failli et d'autres coobligés qui sont en faillite, participera aux distributions dans toutes les masses, et y figurera pour la valeur nominale de son titre jusqu'à parfait payement.

Art. 543. Aucun recours, pour raison des dividendes payés, n'est ouvert aux faillites des coobligés les unes contre les autres, si ce n'est lorsque la réunion des dividendes que donneraient ces faillites excéderait le montant total de la créance, en principal et accessoires, au-

quel cas cet excédant sera dévolu, suivant l'ordre des engagements, à ceux des coobligés qui auraient les autres pour garants.

Art. 544. Si le créancier porteur d'engagements solidaires entre le failli et d'autres coobligés, a reçu avant la faillite un à-compte sur sa créance, il ne sera compris dans la masse que sous la déduction de cet à-compte, et conservera, pour ce qui lui restera dû, ses droits contre le coobligé ou la caution. — Le coobligé ou la caution, qui aura fait le payement partiel, sera compris dans la même masse pour tout ce qu'il aura payé à la décharge du failli.

Art. 545. Nonobstant le concordat, les créanciers conservent leur action pour la totalité de leur créance contre les coobligés du failli.

SECTION II.

Des créanciers nantis de gages, et des créanciers privilégiés sur les biens meubles.

Art. 546. Les créanciers du failli qui seront valablement nantis de gages ne seront inscrits dans la masse que pour mémoire.

Art. 547. Les syndics pourront, à toute époque, avec l'autorisation du juge-commissaire, retirer les gages au profit de la faillite, en remboursant la dette.

Art. 548. Dans le cas où le gage ne sera pas retiré par les syndics, s'il est vendu par le créancier moyennant un prix qui excède la créance, le surplus sera recouvré par les syndics; si le prix est moindre que la créance, le créancier nanti viendra à contribution pour le surplus, dans la masse, comme créancier ordinaire.

Art. 549. Le salaire acquis aux ouvriers employés directement par le failli, pendant le mois qui aura précédé la déclaration de faillite, sera admis au nombre des créances privilégiées, au même rang que le privilége établi par l'article 2101 du Code civ. pour le salaire des gens de service. — Les salaires dus aux commis pour les six mois qui auront précédé la déclaration de faillite seront admis au même rang.

Art. 550. Le privilége et le droit de revendication établis par le n° 4 de l'art. 2102 du Code civ., au profit du vendeur d'effets mobiliers, ne seront point admis en cas de faillite.

Art. 551. Les syndics présenteront au juge-commissaire l'état des créanciers se prétendant privilégiés sur les biens meubles, et le juge-commissaire autorisera, s'il y a lieu, le payement de ces créanciers sur les premiers deniers rentrés. — Si le privilége est contesté, le tribunal prononcera.

SECTION III.

Des droits des créanciers hypothécaires et privilégiés sur les immeubles.

Art. 552. Lorsque la distribution du prix des immeubles sera faite antérieurement à celle du prix des biens meubles, ou simultanément, les créanciers privilégiés ou hypothécaires, non remplis sur le prix des immeubles, concourront, à proportion de ce qui leur restera dû, avec les créanciers chirographaires, sur les deniers appartenant à la masse chirographaire, pourvu toutefois que leurs créances aient été vérifiées et affirmées suivant les formes ci-dessus établies.

Art. 553. Si une ou plusieurs distributions de mobiliers précèdent la distribution du prix des immeubles, les créanciers privilégiés et hypothécaires vérifiés et affirmés concourront aux répartitions dans la proportion de leurs créances totales, et sauf, le cas échéant, les distractions dont il sera parlé ci-après.

Art. 554. Après la vente des immeubles et le règlement définitif de l'ordre entre les créanciers hypothécaires et privilégiés, ceux d'entre eux qui viendront en ordre utile sur le prix des immeubles pour la totalité de leur créance, ne toucheront le montant de leur collocation hypothécaire que sous la déduction des sommes par eux perçues dans la masse chirographaire. —Les sommes ainsi déduites ne resteront point dans la masse hypothécaire, mais retourneront à la masse chirographaire, au profit de laquelle il en sera fait distraction.

Art. 555. A l'égard des créanciers hypothécaires qui ne seront colloqués que partiellement dans la distribution du prix des immeubles, il sera procédé comme il suit : leurs droits sur la masse chirographaire seront définitivement réglés d'après les sommes dont ils resteront créanciers après leur collocation immobilière, et les deniers qu'ils auront touchés au delà de cette proportion, dans la distribution antérieure, leur seront retenus sur le montant de leur collocation hypothécaire, et reversés dans la masse chirographaire.

Art. 556. Les créanciers qui ne viennent point en ordre utile seront considérés comme chirographaires, et soumis comme tels aux effets du concordat et de toutes les opérations de la masse chirographaire.

SECTION IV.

Des droits de la femme.

Art. 557. En cas de faillite du mari, la femme dont les apports en immeubles ne se trouveraient pas mis en communauté reprendra en nature lesdits immeubles et ceux qui lui se-

ront survenus par succession ou par donation entre-vifs ou testamentaire.

Art. 558. La femme reprendra pareillement les immeubles acquis par elle et en son nom des deniers provenant desdites successions et donations, pourvu que la déclaration d'emploi soit expressément stipulée au contrat d'acquisition, et que l'origine des deniers soit constatée par inventaire ou par tout autre acte authentique.

Art. 559. Sous quelque régime qu'ait été formé le contrat de mariage, hors le cas prévu par l'article précédent, la présomption légale est que les biens acquis par la femme du failli appartiennent à son mari, ont été payés de ses deniers, et doivent être réunis à la masse de son actif, sauf à la femme à fournir la preuve du contraire.

Art. 560. La femme pourra reprendre en nature les effets mobiliers qu'elle s'est constitués par contrat de mariage, ou qui lui sont avenus par succession, donation entre-vifs ou testamentaire, et qui ne seront pas entrés en communauté, toutes les fois que l'identité en sera prouvée par inventaire ou tout autre acte authentique. — A défaut, par la femme, de faire cette preuve, tous les effets mobiliers, tant à l'usage du mari qu'à celui de la femme sous quelque régime qu'ait été contracté le mariage, seront acquis aux créanciers, sauf aux syndics à lui remettre, avec l'autorisation du juge-commissaire, les habits et linge nécessaires à son usage.

Art. 561. L'action en reprise résultant des dispositions des art. 557 et 558 ne sera exercée par la femme qu'à la charge des dettes et hypothèques dont les biens sont légalement grevés, soit que la femme s'y soit obligée volontairement, soit qu'elle y ait été condamnée.

Art. 562. Si la femme a payé des dettes pour son mari, la présomption légale est qu'elle l'a fait des deniers de celui-ci, et elle ne pourra, en conséquence, exercer aucune action dans la faillite, sauf la preuve contraire, comme il est dit à l'art. 559.

Art. 563. Lorsque le mari sera commerçant au moment de la célébration du mariage, ou lorsque, n'ayant pas alors d'autre profession déterminée, il sera devenu commerçant dans l'année, les immeubles qui lui appartiendraient à l'époque de la célébration du mariage, ou qui lui seraient avenus depuis soit par succession, soit par donation entre-vifs ou testamentaire, seront seuls soumis à l'hypothèque de la femme : — 1° pour les deniers et effets mobiliers qu'elle aura apportés en dot, ou qui lui seront avenus depuis le mariage par succession ou donation entre-vifs ou testamentaire, et dont elle prouvera la délivrance ou le payement par acte ayant date certaine; — 2° pour le remploi de ses biens aliénés pendant le mariage; — 3° pour l'indemnité des dettes par elle contractées avec son mari.

Art. 564. La femme dont le mari était commerçant à l'époque de la célébration du mariage, ou dont le mari, n'ayant pas alors d'autre profession déterminée, sera devenu commerçant dans l'année qui suivra cette célébration, ne pourra exercer dans la faillite aucune action à raison des avantages portés au contrat de mariage, et, dans ce cas, les créanciers ne pourront, de leur côté, se prévaloir des avantages faits par la femme au mari dans le même contrat.

CHAPITRE VIII.

De la répartition entre les créanciers et de la liquidation du mobilier.

Art. 565. Le montant de l'actif mobilier, distraction faite des frais et dépenses de l'administration de la faillite, des secours qui auraient été accordés au failli ou à sa famille, et des sommes payées au créanciers privilégiés, sera réparti entre tous les créanciers au marc le franc de leurs créances vérifiées et affirmées.

Art. 566. A cet effet les syndics remettront tous les mois, au juge-commissaire, un état de situation de la faillite et des deniers déposés à la caisse des dépôts et consignations; le juge-commissaire ordonnera, s'il y a lieu, une répartition entre les créanciers, en fixera la quotité, et veillera à ce que tous les créanciers en soient avertis.

Art. 567. Il ne sera procédé à aucune répartition entre les créanciers domiciliés en France, qu'après la mise en réserve de la part correspondante aux créances pour lesquelles les créanciers domiciliés hors du territoire continental de la France seront portés sur le bilan. — Lorsque ces créances ne paraîtront pas portées sur le bilan d'une manière exacte, le juge-commissaire pourra décider que la réserve sera augmentée, sauf aux syndics à se pourvoir contre cette décision devant le tribunal de commerce.

Art. 568. Cette part sera mise en réserve et demeurera à la caisse des dépôts et consignations jusqu'à l'expiration du délai déterminé par le dernier paragraphe de l'art. 492; elle sera répartie entre les créanciers reconnus, si les créanciers domiciliés en pays étranger n'ont pas fait vérifier leurs créances, conformément aux dispositions de la présente loi. — Une pareille réserve sera faite pour raison de créances sur l'admission desquelles il n'aurait pas été statué définitivement.

Art. 569. Nul payement ne sera fait par les syndics que sur la représentation du titre constitutif de la créance.—Les syndics mentionneront sur le titre la somme payée par eux ou ordonnancée conformément à l'art. 489. — Néanmoins, en cas d'impossibilité de représenter

le titre, le juge-commissaire pourra autoriser le payement sur le vu du procès-verbal de vérification. — Dans tous les cas, le créancier pourra donner la quittance en marge de l'état de répartition.

Art. 570. L'union pourra se faire autoriser par le tribunal de commerce, le failli dûment appelé, à traiter à forfait de tout ou partie des droits et actions dont le recouvrement n'aurait pas été opéré, et à les aliéner; en ce cas, les syndics feront tous les actes nécessaires. — Tout créancier pourra s'adresser au juge commissaire pour provoquer une délibération de l'union à cet égard.

CHAPITRE IX.

De la vente des immeubles du failli.

Art. 571. A partir du jugement qui déclarera la faillite, les créanciers ne pourront poursuivre l'expropriation des immeubles sur lesquels ils n'auront pas d'hypothèque.

Art. 572. S'il n'y a pas de poursuite en expropriation des immeubles, commencée avant l'époque de l'union, les syndics seuls seront admis à poursuivre la vente; ils seront tenus d'y procéder dans la huitaine, sous l'autorisation du juge-commissaire, suivant les formes prescrites par la vente des biens des mineurs.

Art. 573. La surenchère, après adjudication des immeubles du failli sur la poursuite des syndics, n'aura lieu qu'aux conditions et dans les formes suivantes : — La surenchère devra être faite dans la quinzaine. — Elle ne pourra être au-dessous du dixième du prix principal de l'adjudication. Elle sera faite au greffe du tribunal civil, suivant les formes prescrites par les art. 710 et 711 du Code de procédure civile; toute personne sera admise à surenchérir. — Toute personne sera également admise à concourir à l'adjudication par suite de surenchère. Cette adjudication demeurera définitive et ne pourra être suivie d'aucune autre surenchère.

CHAPITRE X.

De la revendication.

Art. 574. Pourront être revendiquées, en cas de faillite, les remises en effets de commerce ou autres titres non encore payés, et qui se trouveront en nature dans le portefeuille du failli à l'époque de sa faillite, lorsque ces remises auront été faites par le propriétaire, avec le simple mandat d'en faire le recouvrement et d'en garder la valeur à sa disposition, ou lorsqu'elles auront été, de sa part, spécialement affectées à des payements déterminés.

Art. 575. Pourront être également revendiquées, aussi longtemps qu'elles existeront en nature, en tout ou en partie, les marchandises consignées au failli à titre de dépôt, ou pour être vendues pour le compte du propriétaire. — Pourra même être revendiqué le prix ou la partie du prix desdites marchandises qui n'aura été ni payé, ni réglé en valeur, ni compensé en compte courant entre le failli et l'acheteur.

Art. 576. Pourront être revendiquées les marchandises expédiées au failli, tant que la tradition n'en aura point été effectuée dans ses magasins, ou dans ceux du commissionnaire chargé de les revendre pour le compte du failli. — Néanmoins la revendication ne sera pas recevable si, avant leur arrivée, les marchandises ont été vendues sans fraude, sur facture et connaissements ou lettres de voiture signées par l'expéditeur. — Le revendiquant sera tenu de rembourser à la masse les à-compte par lui reçus, ainsi que toutes avances faites pour fret ou voiture, commission, assurances, ou autres frais, et de payer les sommes qui seraient dues pour mêmes causes.

Art. 577. Pourront être retenues par le vendeur les marchandises, par lui vendues, qui ne seront pas délivrées au failli, ou qui n'auront pas encore été expédiées, soit à lui, soit à un tiers pour son compte.

Art. 578. Dans le cas prévu par les deux articles précédents, et sous l'autorisation du juge-commissaire, les syndics auront la faculté d'exiger la livraison des marchandises, en payant au vendeur le prix convenu entre lui et le failli.

Art. 579. Les syndics pourront, avec l'approbation du juge-commissaire, admettre les demandes en revendication : s'il y a contestation, le tribunal prononcera après avoir entendu le juge-commissaire.

CHAPITRE XI.

Des voies de recours contre les jugements rendus en matière de faillite.

Art. 580. Le jugement déclaratif de la faillite, et celui qui fixera a une date antérieure l'époque de la cessation de payements, seront susceptibles d'opposition, de la part du failli, dans la huitaine, et de la part de toute autre partie intéressée, pendant un mois. Ces délais courront à partir des jours où les formalités de l'affiche et de l'insertion énoncée dans l'art. 442 auront été accomplies.

Art. 581. Aucune demande des créanciers tendant à faire fixer la date de la cessation des payements à une époque autre que celle qui résulterait du jugement déclaratif de faillite, ou d'un jugement postérieur, ne sera recevable après l'expiration des délais pour la vérification

et l'affirmation des créances. Ces délais expirés, l'époque de la cessation de payements demeurera irrévocablement déterminée à l'égard des créanciers.

Art. 582. Le délai d'appel, par tout jugement rendu en matière de faillite, sera de quinze jours seulement à compter de la signification.— Ce délai sera augmenté à raison d'un jour par cinq myriamètres pour les parties qui seront domiciliées à une distance excédant cinq myriamètres du lieu où siége le tribunal.

Art. 583. Ne seront susceptibles ni d'opposition, ni d'appel, ni de recours en cassation :— 1° les jugements relatifs à la nomination ou au remplacement du juge-commissaire, à la nomination ou à la révocation des syndics ; — 2° les jugements qui statuent sur les demandes de sauf-conduit et sur celles de secours pour le failli et sa famille ; — 3° les jugements qui autorisent à vendre les effets ou marchandises appartenant à la faillite ; — 4° les jugements qui prononcent sursis au concordat, ou admission provisionnelle de créanciers ; — 5° les jugements par lesquels le tribunal de commerce statue sur les recours formés contre les ordonnances rendues par le juge-commissaire dans les limites de ses attributions.

TITRE DEUXIÈME.

DES BANQUEROUTES.

CHAPITRE PREMIER.

De la banqueroute simple.

Art. 584. Les cas de banqueroute simple seront punis des peines portées au Code pénal, et jugés par les tribunaux de police correctionnelle, sur la poursuite des syndics, de tout créancier, ou du ministère public.

Art. 585. Sera déclaré banqueroutier simple tout commerçant failli qui se trouvera dans un des cas suivants : — 1° si ses dépenses personnelles ou les dépenses de sa maison sont jugées excessives ; — 2° s'il a consommé de fortes sommes, soit à des opérations de pur hasard, soit à des opérations fictives de bourse ou sur marchandises ; — 3° si, dans l'intention de retarder sa faillite, il a fait des achats pour revendre au-dessous du cours ; si, dans la même intention, il s'est livré à des emprunts, circulation d'effets, ou autres moyens ruineux de se procurer des fonds ; — 4° si, après cessation de ses payements, il a payé un créancier au préjudice de la masse.

Art. 586. Pourra être déclaré banqueroutier simple tout commerçant failli qui se trouvera dans un des cas suivants : — 1° s'il a contracté, pour le compte d'autrui, sans recevoir des valeurs en échange, des engagements jugés trop considérables eu égard à sa situation lorsqu'il les a contractés ; — 2° s'il est de nouveau déclaré en faillite sans avoir satisfait aux obligations d'un précédent concordat ; — 3° si, étant marié sous le régime dotal, ou séparé de biens, il ne s'est pas conformé aux art. 69 et 70 ; — 4° si, dans les trois jours de la cessation de ses payements, il n'a pas fait au greffe la déclaration exigée par les art. 438 et 439, ou si cette déclaration ne contient pas les noms de tous les associés solidaires ; — 5° si, sans empêchement légitime, il ne s'est pas présenté en personne aux syndics dans les cas et dans les délais fixés, ou si, après avoir obtenu un sauf-conduit, il ne s'est pas présenté à la justice ; — 6° s'il n'a pas tenu de livres et fait exactement inventaire ; si ses livres ou inventaire sont incomplets ou irrégulièrement tenus, ou s'ils n'offrent pas sa véritable situation active ou passive, sans néanmoins qu'il y ait fraude.

Art. 587. Les frais de poursuite en banqueroute simple intentée par le ministère public ne pourront, en aucun cas, être mis à la charge de la masse. — En cas de concordat, le recours du trésor public contre le failli pour ces frais, ne pourra être exercé qu'après l'expiration des termes accordés par ce traité.

Art. 588. Les frais de poursuite intentée par les syndics, au nom des créanciers, seront supportés, s'il y a acquittement, par la masse, et, s'il y a condamnation, par le trésor public, sauf son recours contre le failli, conformément à l'article précédent.

Art. 589. Les syndics ne pourront intenter de poursuite en banqueroute simple, ni se porter partie civile au nom de la masse, qu'après y avoir été autorisés par une délibération prise à la majorité individuelle des créanciers présents.

Art. 590. Les frais de poursuite intentée par un créancier, seront supportés, s'il y a condamnation, par le trésor public ; s'il y a acquittement, par le créancier poursuivant.

CHAPITRE II.

De la banqueroute frauduleuse.

Art. 591. Sera déclaré banqueroutier frauduleux, et puni des peines portées au Code pénal, tout commerçant failli qui aura soustrait ses livres, détourné ou dissimulé une partie de son actif, ou qui, soit dans ses écritures, soit par des actes publics ou des engagements sous signature privée, soit par son bilan, se sera frauduleusement reconnu débiteur de sommes qu'il ne devait pas.

Art. 592. Les frais de poursuite en banqueroute frauduleuse ne pourront, en aucun cas, être mis à la charge de la masse. — Si un ou

plusieurs créanciers se sont rendus parties civiles en leur nom personnel, les frais, en cas d'acquittement, demeureront à leur charge.

CHAPITRE III.

Des crimes et des délits commis dans les faillites par d'autres que par les faillis.

Art. 593. Seront condamnés aux peines de la banqueroute frauduleuse : — 1° les individus convaincus d'avoir, dans l'intérêt du failli, soustrait, recélé ou dissimulé tout ou partie de ses biens, meubles ou immeubles; le tout sans préjudice des autres cas prévus par l'art. 60 du Code pénal ; — 2° les individus convaincus d'avoir frauduleusement présenté dans la faillite et affirmé, soit en leur nom, soit par interposition de personnes, des créances supposées ; — les individus qui, faisant le commerce sous le nom d'autrui ou sous un nom supposé, se seront rendus coupables de faits prévus en l'art. 591.

Art. 594. Le conjoint, les descendants ou les ascendants du failli, ou ses alliés aux mêmes degrés, qui auraient détourné, diverti ou recélé des effets appartenant à la faillite, sans avoir agi de complicité avec le failli, seront punis des peines du vol.

Art. 595. Dans les cas prévus par les articles précédents, la cour ou le tribunal saisis statueront, lors même qu'il y aurait acquittement : — 1° d'office sur la réintégration à la masse des créanciers de tous biens, droits ou actions frauduleusement soustraits ; — 2° sur les dommages-intérêts qui seraient demandés, et que le jugement ou l'arrêt arbitrera.

Art. 596. Tout syndic qui se sera rendu coupable de malversation dans sa gestion, sera puni correctionnellement des peines portées en l'article 406 du Code pénal.

Art. 597. Le créancier qui aura stipulé, soit avec le failli, soit avec toutes autres personnes, des avantages particuliers à raison de son vote dans les délibérations de la faillite, ou qui aura fait un traité particulier duquel résulterait en sa faveur un avantage à la charge de l'actif du failli, sera puni correctionnellement d'un emprisonnement qui ne pourra excéder une année, et d'une amende qui ne pourra être au-dessus de deux mille francs. L'emprisonnement pourra être porté à deux ans si le créancier est syndic de la faillite.

Art. 598. Les conventions seront, en outre, déclarées nulles à l'égard de toutes personnes, et même à l'égard du failli. — Le créancier sera tenu de rapporter à qui de droit les sommes ou valeurs qu'il aura reçues en vertu des conventions annulées.

Art. 599. Dans le cas où l'annulation des conventions serait poursuivie par la voie civile, l'action sera portée devant les tribunaux de commerce.

Art. 600. Tous arrêts et jugements de condamnation rendus, tant en vertu du présent chapitre que des deux chapitres précédents (584 à 599), seront affichés et publiés suivant les formes établies par l'art. 42 du Code de commerce, aux frais des condamnés.

CHAPITRE IV.

De l'administration des biens en cas de banqueroute.

Art. 601. Dans tous les cas de poursuite et de condamnation pour banqueroute simple et frauduleuse, les actions civiles autres que celles dont il est parlé dans l'art. 595 resteront séparées, et toutes les dispositions relatives aux biens, prescrites pour la faillite, seront exécutées sans qu'elles puissent être attribuées ni évoquées aux tribunaux de police correctionnelle, ni aux cours d'assises.

Art. 602. Seront cependant tenus, les syndics de la faillite, de remettre au ministère public les pièces, titres, papiers et renseignements qui leur seront demandés.

Art. 603. Les pièces, titres et papiers délivrés par les syndics seront, pendant le cours de l'instruction, tenus en état de communication par la voie du greffe ; cette communication aura lieu sur la réquisition des syndics, qui pourront y prendre des extraits privés, ou en prendre d'authentiques, qui leur seront expédiés par le greffier. — Les pièces, titres et papiers dont le dépôt judiciaire n'aurait pas été ordonné, seront, après l'arrêt ou le jugement, remis, aux syndics, qui en donneront décharge.

TITRE TROISIÈME.

DE LA RÉHABILITATION.

Art. 604. Le failli qui aura intégralement acquitté, en principal, intérêts et frais, toutes les sommes par lui dues, pourra obtenir sa réhabilitation. — Il ne pourra l'obtenir, s'il est l'associé d'une maison de commerce tombée en faillite, qu'après avoir justifié que toutes les dettes de la société ont été intégralement acquittées en principal, intérêts et frais, lors même qu'un concordat particulier lui aurait été consenti.

Art. 605. Toute demande en réhabilitation sera adressée à la cour royale dans le ressort de laquelle le failli sera domicilié. Le demandeur devra joindre à sa requête les quittances et autres pièces justificatives.

Art. 606. Le procureur général près la cour royale, sur la communication qui lui aura été faite de la requête, en adressera des explications certifiées de lui au procureur du roi et au président du tribunal de commerce du domicile du demandeur, et si celui-ci a changé de domicile depuis la faillite, au procureur du roi et au président du tribunal de commerce de l'arrondissement où elle a eu lieu, en les chargeant de recueillir tous les renseignements qu'ils pourront se procurer sur la vérité des faits exposés.

Art. 607. A cet effet, à la diligence tant du procureur du roi que du président du tribunal de commerce, copie de ladite requête restera affichée pendant un délai de deux mois, tant dans les salles d'audience de chaque tribunal qu'à la bourse et à la maison commune et sera insérée par extrait dans les papiers publics.

Art. 608. Tout créancier qui n'aura pas été payé intégralement de sa créance en principale, intérêts et frais, et toute autre partie intéressée, pourra, pendant la durée de l'affiche, former opposition à la réhabilitation par simple acte au greffe, appuyé des pièces justificatives. Le créancier opposant ne pourra jamais être partie dans la procédure de la réhabilitation.

Art. 609. Après l'expiration de deux mois, le procureur du roi et le président du tribunal de commerce transmettront, chacun séparément, au procureur général près la cour royale, les renseignements qu'ils auront recueillis et les oppositions qui auront pu être formées. Ils y joindront leurs avis sur la demande.

Art. 610. Le procureur général près la cour royale fera rendre arrêt portant admission ou rejet de la demande en réhabilitation. Si la demande est rejetée, elle ne pourra être reproduite qu'après une année d'intervalle.

Art. 611. L'arrêt portant réhabilitation sera transmis aux procureurs du roi et aux présidents des tribunaux auxquels la demande a été adressée. Ces tribunaux en feront faire la lecture publique et la transcription sur leurs registres.

Art. 612. Ne seront point admis à la réhabilitation les banqueroutiers frauduleux, les personnes condamnées pour vol, escroquerie ou abus de confiance, les stellationaires, ni les tuteurs, administrateurs ou autres comptables qui n'auront pas rendu et soldé leurs comptes. — Pourra être admis à la réhabilitation le banqueroutier simple qui aura subi la peine à laquelle il aura été condamné.

Art. 613. Nul commerçant failli ne pourra se présenter à la bourse, à moins qu'il n'ait obtenu sa réhabilitation.

Art. 614. Le failli pourra être réhabilité après sa mort.

XXXV

Circulaire du 8 juin 1838.

(Relative à la mise à exécution de la loi des faillites.)

La promulgation de cette loi a été suivie d'une circulaire de M. le garde des sceaux, ministre de la justice, adressée à MM. les procureurs généraux près les cours royales, sous la date du 8 *juin* 1838.

Les instructions qu'elle comporte pour l'exécution de la nouvelle loi lui donnent ici une place très-utile. Cette circulaire est ainsi conçue :

Paris, le 8 juin 1838.

Monsieur le procureur général,

La nouvelle loi sur les faillites a pour objet principal de pourvoir, mieux que ne le faisait le Code de 1807, à la juste et prompte distribution des ressources qui composent l'actif du débiteur. Pour atteindre ce but, il a été nécessaire de simplifier la liquidation, de la rendre plus rapide, de diminuer les frais, et, sans ériger toujours la fraude en présomption légale, de prendre, pour la prévenir ou la réprimer, des mesures qu'indiquait l'expérience. Ces divers points embrassent l'ensemble de la loi. L'étude qui en sera faite peut seule mettre le commerce et les tribunaux en état de la bien comprendre. S'il s'élève des difficultés dans l'application, les documents qui l'ont préparée et la jurisprudence aideront à les résoudre. Il est seulement un petit nombre de ses dispositions qui réclament de ma part quelques instructions, parce qu'elles tracent des obligations particulières aux juges-commissaires, aux tribunaux de commerce et au ministère public.

I. C'est aux premiers moments de la faillite que des précautions doivent surtout être prises pour prévenir des détournements. Souvent alors, les créanciers, incertains s'il existera un actif quelconque, s'arrêtent devant la crainte de n'être pas remboursés des frais qu'ils avanceraient, et le failli demeure libre, ou de s'approprier les fonds et les marchandises qui sont d'une disposition facile, ou de les employer à satisfaire ceux qu'il veut favoriser. L'art. 461 remédie à cet inconvénient, en déclarant que l'avance des premiers frais sera faite par le trésor public, lorsque les deniers appartenant à la faillite *ne pourront y suffire immédiatement.* Ces premiers frais seront ceux *du jugement de déclaration de la faillite, d'affiche de ce jugement et de son insertion dans les journaux, d'apposition de scellés, d'arrestation et d'incarcération.* Puisque dans ces circonstances le trésor fait les avances, il sera nécessaire de se conformer au décret du 18 juin 1811, relatif aux frais de justice criminelle.

Ainsi il devra fournir un mémoire détaillé pour chaque objet de dépense, savoir : 1° pour les frais du jugement de déclaration de faillite; 2° pour les frais d'apposition de scellés; 3° pour les frais d'arrestation ; 4° pour les frais d'incarcération; 5° pour les frais d'affiche, et 6° pour les frais d'insertion dans les journaux.

Ces frais seront payés par les receveurs de l'enregistrement, au moyen d'une ordonnance du juge-commissaire, qui sera apposée au bas de chacun des mémoires, dans la forme du modèle ci-joint, n° 1er [1].

Le juge-commissaire devra prendre les mesures nécessaires pour qu'il soit exactement tenu note au greffe des diverses sommes qu'il aura ordonnancées, afin que l'état de liquidation qui doit ultérieurement servir au recouvrement des frais avancés par le trésor public. Ce recouvrement doit avoir lieu aussitôt que l'actif de la faillite présentera quelques ressources : tel est le vœu de l'art. 461. Le juge-commissaire fera donc, sans retard, préparer l'état de liquidation, auquel il mettra son ordonnance, conformément au modèle ci-joint n° 2 [2]. L'envoi de cet état sera fait au directeur de l'enregistrement et des domaines, qui demeurera chargé d'en faire payer le montant.

Les instructions ci-dessus ayant été communiquées à M. le ministre des finances, leur exécution n'éprouvera pas de difficultés.

Vous avez pu remarquer, monsieur le procureur général, qu'au nombre des frais dont l'avance doit être faite, se trouvent ceux d'*incarcération*. Je comprends dans cette dénomination les *aliments*, dont la consignation est indispensable. En effet, lorsque les frais peuvent être avancés par les syndics, il n'est pas douteux qu'ils doivent faire cette consignation, et des instructions ont été données dans ce sens par le ministère de la justice, le 30 avril 1827. Le trésor étant momentanément substitué aux syndics pour les avances de frais, la condition du débiteur ne peut changer; il faut que les mêmes obligations s'accomplissent.

II. Les tribunaux de commerce mettront d'autant plus de soin dans le choix des syndics provisoires qui doivent être désignés par le jugement déclaratif de la faillite, que les créanciers étant appelés immédiatement à donner leur avis sur l'utilité de leur remplacement ou de la confirmation de leurs pouvoirs, le choix du tribunal serait exposé à une critique plus ou moins vive s'il avait été fait avec peu de réflexion. Quoique, d'après l'art. 462, les syndics définitifs eux-mêmes puissent être étrangers à la masse des créanciers, il ne devra être usé de cette faculté qu'avec une grande réserve. Si des désignations de syndics étrangers devenaient trop fréquentes, il pourrait en résulter avec le temps une habitude à laquelle il serait difficile de se soustraire. En général, il n'y a que de l'inconvénient à créer, auprès des tribunaux, des professions dépourvues de caractère officiel. Les administrateurs ainsi désignés ne manqueraient pas d'accepter leur mandat, dans l'espérance d'un salaire que des syndics-créanciers réclameront plus rarement. Prendre les syndics parmi ceux des créanciers connus qui inspirent le plus de confiance, telle doit être la règle générale. Choisir ces syndics parmi d'autres personnes, telle doit être l'exception que pourront déterminer des motifs dont l'appréciation dépendra entièrement des circonstances.

III. La suite et l'unité dans l'administration de la faillite seront les avantages attachés à la permanence du syndicat; mais, d'un autre côté, cette permanence même pourrait être nuisible dans certains cas. Il fallait donc qu'elle pût prendre fin, si les syndics n'usaient pas convenablement de leurs pouvoirs; c'est ce qu'a prévu la loi. Il n'est pas impossible que la masse des créanciers cède à des préventions; plus souvent elle se montrera négligente, à cause de la difficulté d'en réunir la majorité. C'est au tribunal qu'est confié le droit, sur la proposition du juge-commissaire, de retirer aux syndics, ou à l'un d'eux, le mandat qu'il leur a donné. Le failli et chacun des créanciers seront reçus à provoquer son action; il pourra agir aussi d'office. Les tribunaux de commerce ne sauraient trop se montrer attentifs à ce qu'une attribution aussi essentielle soit exercée sans exagération, mais aussi sans faiblesse. Il ne sera pas nécessaire pour cela que l'abus soit allé jusqu'à la fraude; il est évident que la conduite privée des syndics peut altérer la confiance qui a été placée en eux, et la simple négligence amener aussi la nécessité d'un changement de mandataires (art. 467).

Placés sous la direction immédiate et continue du juge-commissaire, les syndics procèdent à la vente du mobilier et des marchandises d'après son autorisation. Le mode ordinaire sera celui des ventes judiciaires. La loi cependant a voulu que, sur la permission du juge, cette vente pût se faire même à *l'amiable* : une telle faculté sera surtout d'un usage avantageux dans les petites faillites, afin d'éviter des frais; elle pourra ne pas être inutile même dans les faillites les plus importantes, lorsque, par exemple, une vente en bloc de marchandises promettra un prix plus élevé qu'on ne pourrait l'espérer d'une vente aux enchères. Cette disposition est encore l'une de celles dont l'application présenterait de graves inconvénients, si elle n'était réglée avec précaution et discernement; elle ne produira que du bien, si le juge-commissaire et les syndics se laissent guider uniquement par le

[1] Voir au Formulaire, le n° 15, pages 213 et 214, *supra*.

[2] Voir au Formulaire, le n° 16, pages 224 et 225, *supra*

sentiment éclairé de leurs devoirs, et par l'appréciation saine et juste des intérêts qui leur sont confiés (art. 486).

V. L'avance des fonds nécessaires à la poursuite ne peut être exigée du trésor public qu'à raison des premiers actes de la faillite. Si l'état de pénurie complète qui détermine ce secours, se prolongeait, les art. 527 et 528 veulent que le tribunal prononce *la clôture de la faillite*, et rende ainsi chaque créancier à la liberté de ses actions individuelles, le droit de contrainte par corps compris. Le jugement qui contiendra cette décision ne sera rétracté que sur la preuve qu'il existe des fonds suffisants pour la poursuite, ou sur la consignation de ces fonds entre les mains des syndics. C'est l'expérience qui a fait sentir l'utilité de ces dispositions. La conduite du commerçant qui continue ses affaires, malgré l'insuffisance de son actif comparé à ses engagements, et qui en attend, pour s'arrêter, l'entier épuisement, est exclusive de la bonne foi. On peut croire que l'exemple cessera de s'en reproduire, lorsque celui qui le donnerait sera prévenu par la loi, qu'il perdrait jusqu'à l'espérance des immunités résultant de l'état de faillite, et sur lesquelles il aurait pu compter, comme sur un dernier refuge qui ne saurait lui échapper.

VI. Par des motifs aussi graves, mais d'un ordre différent, la loi demande au ministère public une surveillance non moins attentive que celle qui est exigée des juges commerciaux et des syndics.

C'est d'abord au procureur du roi, de concert avec ceux-ci, qu'est confiée, par l'art. 460, l'exécution de l'ordre en vertu duquel, dès que la faillite éclate, le débiteur sera déposé dans la maison d'arrêt pour dettes : mesure que la prudence conseillera presque toujours. Si le débiteur n'est que malheureux, un sauf-conduit doit bientôt le rendre à sa famille et à la liberté. Si l'examen de sa conduite justifie des poursuites rigoureuses, il lui aura été impossible de s'y soustraire par la fuite.

VII. Le procureur du roi exigera soigneusement l'envoi qui doit lui être fait, dans les vingt-quatre heures, par le greffier du tribunal de commerce d'un extrait de tout jugement déclaratif de faillite, aux termes de l'art. 459. Il ne souffrira aucun retard qui ne soit justifié dans la remise du mémoire des syndics, qu'eux-mêmes sont obligés d'adresser au juge-commissaire dans la quinzaine de leur entrée ou de leur maintien en fonctions. Cette prescription de l'art. 482 ne serait accomplie qu'en apparence, si les syndics manquaient de s'expliquer sérieusement sur les causes, les circonstances, les caractères de la faillite, et si cet acte dégénérait en une simple formalité.

Par ces documents, autant que par les autres renseignements qu'il peut recueillir, le magistrat forme son opinion sur la faillite. Il se contente de veiller sur la suite des opérations, ou, reconnaissant des indices de banqueroute, il se détermine à une plus active intervention.

Ce pouvoir d'examen et d'investigation est aussi étendu que les circonstances le commanderont. L'inventaire peut amener la découverte de faits par lesquels la conduite du failli sera jugée avec plus de certitude. Il ne tiendra qu'au procureur du roi d'assister à cet acte important, de recueillir les preuves qui s'offriront à lui, de s'emparer des pièces de conviction. Son droit de recherche ne serait pas complet s'il n'allait, ainsi que l'autorisent les art. 483 et 602, jusqu'à exiger, *à toute époque*, communication des actes, papiers et livres relatifs à la faillite, et à réclamer des syndics tous les renseignements qui seront jugés nécessaires.

En cas de poursuite pour banqueroute, il ne s'agit plus d'une simple communication des pièces, titres et papiers de la faillite, mais d'une remise à faire entre les mains du procureur du roi : c'est ce que prescrit l'art. 602. Ce magistrat devra comprendre combien ce dessaisissement peut être gênant pour l'administration des syndics. Aussi doit-il veiller à ce que ces derniers, qui en trouvent d'ailleurs l'autorisation formelle dans l'art. 603, aient toutes les facilités convenables pour une communication prompte et commode, toutes les fois qu'ils jugeront nécessaire de recourir aux papiers du failli.

VIII. Il est très-souvent arrivé que ceux mêmes qui souffrent de la faillite ont consenti à couvrir d'un voile les actes les plus répréhensibles, dans l'intention de ne pas éloigner un arrangement amiable qui leur promet un dividende quelconque. Cette facilité devient un encouragement à de condamnables spéculations, et l'impunité excite aux désordres de même nature. Si une poursuite, quand il en existe de justes motifs, peut contrarier quelques créanciers en particulier, elle doit profiter par l'influence de l'exemple à la moralité du commerce en général. Le ministère public saura donc, lorsque les délits lui paraîtront caractérisés, s'élever au-dessus des considérations de l'intérêt privé, qui perdront, au reste, de leur force, la loi nouvelle rendant désormais moins coûteuse et plus prompte une liquidation judiciaire. En se préservant de toute exagération, en évitant tout acte de rigueur qui deviendrait dangereux, dès que la nécessité n'en serait pas démontrée, il maintiendra l'autorité des lois, au risque même de faire manquer des arrangements auxquels seraient disposés des créanciers ou complaisants ou trop résignés.

IX. L'action publique ne pouvant, en général, faire l'objet d'une transaction, l'existence d'un concordat ne saurait l'arrêter. C'est ce que l'art. 521 reconnaît formellement, en déclarant, s'il s'agit d'une poursuite en banqueroute frauduleuse, qu'elle peut être commencée alors même qu'un concordat a été signé. Une

disposition ayant été introduite dans le projet soumis en dernier lieu aux chambres, pour interdire, du moins dans cette circonstance, la poursuite en banqueroute simple, le retranchement en a été déterminé par l'intention de laisser également, dans ce cas, le ministère public libre d'agir ainsi qu'il le jugera convenable.

Vous remarquerez, M. le procureur général, que les art. 587, 588, 590 et 592 contiennent des règles nouvelles, relativement aux frais qu'occasionne la poursuite en banqueroute. D'après la législation précédente, la faillite les supportait, même lorsque le résultat de cette poursuite avait été d'amener une condamnation. La loi veut, avec raison, qu'à l'avenir, en matière de banqueroute frauduleuse, le trésor acquitte toujours ces frais, quelle que soit l'issue de la poursuite. Elle déclare qu'il en sera ainsi en banqueroute simple, quand le ministère public aura poursuivi directement. Lors même qu'en ce dernier cas les créanciers auraient saisi le tribunal correctionnel ou se seraient portés parties civiles, le trésor publie prendra encore les frais de justice à sa charge, si le débiteur failli a été condamné. Vous comprendrez sans peine les motifs de ces innovations, dont l'objet essentiel consiste à rendre aussi à la poursuite toute sa liberté. Les créanciers se montreront plus empressés à donner au ministère public des renseignements dont la conséquence, en rendant son intervention nécessaire, ne sera pas la diminution de leur gage. Le ministère public hésitera moins, de son côté, à introduire un débat dont l'issue, quoi qu'il arrive, ne doit plus préjudicier aux intérêts privés qui sont engagés dans la faillite. Il importait que de tels avantages fussent obtenus même au prix de quelques sacrifices à la charge de l'État. L'attention de vos substituts devra être appelée d'une manière particulière sur ce changement important de la législation. Ils auront soin désormais de saisir les tribunaux de justice répressive, en ne considérant que les faits en eux-mêmes, et en se préoccupant, moins qu'ils ne pouvaient être portés à le faire auparavant, des conséquences de la poursuite, relativement aux créanciers.

XI. Le Code de commerce en vigueur depuis 1807 avait renfermé dans un cercle trop étroit les caractères spéciaux de la complicité en matière de banqueroute. Il a été trop souvent reconnu que des actes coupables échappaient à l'application de la loi, par l'effet d'une définition incomplète; que souvent, d'ailleurs, des tiers pouvaient avoir commis des détournements et des recels, sans qu'il fût prouvé que le failli eût participé à ces faits. Il fallait prévoir aussi la malversation, rare sans doute, mais possible des syndics, et il ne pouvait suffire de l'atteindre par une action civile, que défie l'insolvabilité, quand elle existe inconnue au moment où ces mandataires sont nommés, ou quand elle arrive inopinément. Enfin, l'intérêt de la morale publique, et celui des créanciers honnêtes, réclamaient depuis longtemps contre l'impunité accordée aux traités par lesquels un créancier vend au failli, au prix d'avantages particuliers, et pour l'aider à tromper la masse, une adhésion mensongère au concordat, dont il ne doit pas subir la loi. Un chapitre spécial a dû, en conséquence, statuer sur *les crimes et délits commis dans les faillites par d'autres que par les faillis*. Les peines de la banqueroute y sont distribuées aux complices, et celles du vol aux parents du failli, coupables de détournement frauduleux, lorsque le détournement aura été commis à l'insu de celui-ci. Le syndic qui malverse s'exposera aux pénalités dont la loi frappe l'abus de confiance. Le créancier qui, clandestinement, obtient des conditions à part, et vient cependant apporter son consentement apparent aux conditions du concordat, encourt un emprisonnement qui peut aller jusqu'à une année, et une amende dont le maximum est de 2,000 francs; s'il est syndic, la peine de l'emprisonnement pourra s'élever à deux ans.

Ces dispositions doivent exercer une influence salutaire. S'il reste isolé, le failli réalisera difficilement des projets de fraude et de spoliation. Souvent aussi l'assistance coupable qui s'offre à lui l'entraîne seule à se livrer à des actes frauduleux. Ces secours intéressés deviendront moins hardis et moins fréquents, dès que l'impunité n'y sera plus attachée. C'est donc là une des parties de la loi nouvelle dont il est bien important encore d'assurer l'entière exécution.

XII. Le ministère public, surveillant de l'exécution de toutes les lois, devra porter son attention sur plusieurs articles de la loi nouvelle qui ont pour but de proscrire les lenteurs inutiles, et de terminer promptement les incidents de procédure. Ainsi les art. 582 et 583 abrègent les délais d'appel, et créent des fins de non-recevoir. S'il arrivait qu'au mépris de ces dispositions, un recours fût exercé mal à propos, ou hors du délai, le ministère public, appelé à donner ses conclusions, ne devrait pas manquer de faire ressortir la dérogation qui a été apportée au droit commun.

Les tribunaux de commerce seront quelquefois obligés de surseoir au jugement des contestations que feront naître les faillites, jusqu'à ce qu'une question qui n'est pas de leur compétence ait été jugée par les tribunaux ordinaires; d'autres fois ils croiront devoir ordonner le sursis (voir les art. 500 et 512). Cet obstacle, résultant de lois sur la compétence, peut être nuisible aux opérations de la faillite. Je ne puis trop vous recommander, M. le procureur général, d'employer tous vos efforts à hâter la marche de la justice et l'expédition des affaires dans les tribunaux, dont le jugement préalable tiendrait en suspens les contestations pendantes devant la juridiction consulaire, afin que les

sursis ne soient que le moins possible une cause de dommage.

Je vous prie, M. le procureur général, d'observer avec soin les effets généraux de la nouvelle loi, de m'en rendre compte, et de m'indiquer les doutes que je n'aurais point prévus et qui seraient de nature à être levés, par des instructions ultérieures. Vous voudrez bien transmettre un exemplaire de celle-ci à chacun des tribunaux de commerce de votre ressort, ainsi qu'à vos substituts. Je vous invite aussi à m'en accuser la réception.

Recevez, M. le procureur général, l'assurance de ma considération très-distinguée.

XXXVI

Loi du 25 mars 1841.

Art. 15. Si la valeur de l'objet mobilier est indéterminée, le demandeur devra la déterminer par ses conclusions, à peine de voir rayer la cause du rôle et d'être condamné aux dépens.

Art. 16. La cause sera également rayée du rôle, avec dépens, si la demande a pour objet des dommages et intérêts, soit principaux, soit accessoires, qui n'auraient pas été évalués et spécialement motivés dans les conclusions.

Art. 17. Le défendeur pourra se libérer en acquittant le prix de cette évaluation, pourvu qu'il s'agisse d'une demande ou d'un chef de demande purement personnelle et mobilière, sans préjudice aux intérêts et aux dépens s'il y a lieu.

Art. 20. L'exécution provisoire, sans caution, sera ordonnée, même d'office, s'il y a titre authentique, promesse reconnue ou condamnation précédente par jugement dont il n'y ait pas d'appel.

Dans tous les autres cas l'exécution provisoire pourra être ordonnée avec ou sans caution.

TITRE III.

Des tribunaux de commerce.

Art. 21. Les tribunaux de commerce jugeront en dernier ressort les actions de leur compétence jusqu'à la valeur de deux mille francs en principal.

Dispositions générales.

Art. 22. Lorsqu'à la demande principale il est opposé une demande reconventionnelle ou en compensation, et que chacune d'elles est susceptible d'être jugée en dernier ressort, le juge de paix ou le tribunal de première instance prononcent sur toutes sans appel. Si l'une des demandes n'est susceptible d'être jugée qu'à charge d'appel, il ne sera prononcé sur toutes qu'en premier ressort.

Si la demande reconventionnelle ou en compensation excède les limites de la compétence du juge de paix, il pourra, soit retenir le jugement de la demande principale, soit renvoyer sur le tout les parties à se pourvoir devant le tribunal de première instance, sans préliminaire de conciliation.

FIN DE NOUGUIER.


Google

TABLE DES MATIÈRES

ET DES SOMMAIRES

CONTENUS DANS LE DEUXIÈME VOLUME.

TROISIÈME PARTIE.

(SUITE.)

QUATRIÈME PARTIE.

CINQUIÈME PARTIE.

FIN DE LA TABLE DES MATIÈRES ET DES SOMMAIRES.

TABLE ALPHABÉTIQUE ET GÉNÉRALE

DES MATIÈRES

CONTENUES DANS CET OUVRAGE.

(Les renvois au 2me volume, sont indiqués par le chiffre romain II.)

Location pour sous-louer.

Exemples d'actes de commerce consacrés par la jurisprudence.

Entreprises commerciales.

Entreprises de manufactures.

Entreprises de commission.

Entreprises de transports par terre ou par eau.

Entreprises de fournitures.

Entreprises de travaux et de constructions.

Conditions nécessaires au mineur qui veut faire le commerce.

Dispositions de l'art. 2 du Code de comm. — Examen des quatre conditions nécessaires au mineur qui veut faire des actes de commerce : 1° Émancipation ; — 2° Age ; — 3° Autorisation ; — 4° Publication de l'autorisation, 92, 93. — Le mineur qui déclare faussement qu'il est émancipé, est-il valablement engagé envers les tiers ? — Solution négative. — Dissentiment avec Pardessus. — Arrêt de la cour de cassation du 2 décembre 1826, 93 à 95. — L'autorisation donnée au mineur ne peut être révoquée. — Dans tous les cas, et dans le système contraire, cette révocation devrait être publiée. — Pour arrêter le mineur lancé dans une mauvaise voie et incapable de diriger son commerce, il foudrait le faire rentrer en tutelle, 95.

Des effets des obligations souscrites par le mineur commerçant.

Le mineur commerçant est réputé majeur pour les faits de son commerce, 95 et suiv. — Le mineur ne jouit de cette faculté que pour les actes relatifs à son commerce, 96. — Le mineur commerçant n'engage pas ceux qui lui ont donné l'autorisation, *ib.* — Le mineur peut être autorisé, non-seulement à devenir commerçant, mais encore à faire un acte de commerce isolé. — Toutes les règles ci-dessus doivent être appliquées à cet acte, *ib.* — Ces règles s'appliquent aux mineurs des deux sexes, *ib.*

Femme mariée. — Anciennement, la faculté de commercer était accordée aux femmes. — Citation des établissements de saint Louis, d'après Ducange. — Arrêts du parlement, 96. — Sous le droit actuel, les femmes ont la même faculté, 97. — La femme mariée peut jouir de la faculté de devenir marchande. — Incapacité de la femme selon le droit civil. — L'incapacité de la femme peut être levée en faveur du commerce, *ib.*

Conditions nécessaires à la femme mariée qui veut devenir marchande publique.

Différence entre le mineur et la femme mariée. — Au mineur il faut une autorisation authentique, affichée et enregistrée : à la femme, le consentement du mari suffit. — Ce consentement peut même être tacite. — Jurisprudence et opinion des auteurs, 97, 98. — Motifs de cette différence, 98. — Le consentement du mari est nécessaire, quel que soit le régime adopté par les époux, 97. — Le mari peut-il révoquer le consentement qu'il avait donné ? — Solution affirmative. — Opinions conformes de Pardessus et Locré, 98. — La femme peut-elle attaquer devant les tribunaux la révocation faite, par le mari, de son consentement. — Solution négative. — Jugement remarquable du tribunal de commerce de la Seine, 99, 100. — Le mari, pour que les tiers ne soient pas trompés, doit rendre publique la révocation de son consentement. — Opinion de Bravard-Veyrières, de Rogue et de Denizart, *ib.* — Conséquences de la minorité dans ses rapports avec la femme mariée. — Si la femme est mineure, le consentement du mari ne suffit pas pour qu'elle puisse faire le commerce ; il faut, en outre, remplir les formalités prescrites pour les mineurs. — Jurisprudence et opinion des auteurs. — Si la femme est majeure et le mari mineur, le consentement du mari n'est pas valable : citation du *Praticien des consuls*. — Les parents du mari sont également sans pouvoirs, pour donner à la femme un consentement utile. — Les tribunaux sont aussi sans attribution à ce sujet. — Dissentiment avec Pardessus et Duranton. — La conséquence à tirer de ces solutions, c'est que la femme ne pourra, dans cette hypothèse, faire commerce. — Opinion conforme de Delamarre, Lepoitevin et Bravard-Veyrières, 100. — Il faut que la femme fasse un commerce *séparé* de celui de son mari. — Arrêt de la cour de Paris. — Communauté entre les époux. — Explication de ces mots, *commerce séparé*. — Citation de Rogue, 100, 101.

Effets des obligations de la femme marchande publique.

La capacité de la femme marchande est, sous certains rapports, plus étendue que celle du mineur commerçant ; elle peut aliéner ses immeubles, sauf l'immeuble dotal. Elle ne peut ester en justice sans l'autorisation maritale ou judiciaire. — Droit de faire des actes conservatoires, 101. — En général, la femme marchande publique n'engage pas son mari. — Cependant, exceptions tirées du régime adopté par les époux, *ib.* — Quand la femme gère notoirement le commerce de son mari, elle l'engage par ses actes. — Étendue et conditions de ce principe. — Jurisprudence et opinion des auteurs. — Citation d'un arrêt de la cour de cassation, 101, 102. — Les règles ci-dessus ne s'appliquent qu'à la femme *marchande publique*, et non à celle qui fait *accidentellement* un acte de commerce. — Conséquences de cet acte, 102. — Ces principes sont renouvelés de l'ancien droit : Coutume de Paris, *ib.*

Professions incompatibles avec le commerce.

Ministres et hauts fonctionnaires. — Les grandes dignités de l'État et les hautes fonctions administratives sont en général incompatibles avec le commerce. — Exemples : 1° les ministres ; — 2° les directeurs du télégraphe ; — 3° les préfets. — Art. 175 et 176 du Code pénal ; — 4° les consuls en pays étranger : ordonnance du 3 mars 1781 ; — 5° les officiers et administrateurs de la marine : arrêté du 3 prairial an 11, 103, 104.

Magistrats, avocats et notaires. — Les anciennes ordonnances du royaume interdisaient l'exercice du commerce aux officiers de judicature. — Motifs de cette interdiction. — Ordonnance de Charles V, de mars 1356. — Il doit en être de même aujourd'hui, 104, 105. — Cette règle est étendue aux avocats par le décret du 14 mars 1810, et par l'ordonnance de 1822, 105. — Des règlements intérieurs et disciplinaires imposent aux notaires une semblable prohibition, *ib.*

Ecclésiastiques et nobles. — Le commerce défendu aux ecclésiastiques par les Pères de l'Église et par le droit canon. — Les anciennes lois du royaume avaient reproduit cette disposition. — La loi de 1791 l'a-t-elle modifiée ? 105, 106. — Anciennement, la noblesse dérogeait quand elle se livrait au négoce : citation de Pasquier, et

ordinaires, 318, 319. — Suivant E. Vincens, l'art. 420 s'applique non-seulement au cas de vente de marchandises, mais encore à toutes les obligations qui ont pour objet un trafic de marchandises. — Cette opinion paraît conforme à l'esprit de la loi. — Jurisprudence, 319. — L'art. 420 étant une exception au principe général, il faut que ces conditions soient exactement suivies, *ib.* — Lieu où la promesse a été faite. — La majeure partie des affaires commerciales se traitent par lettres ou par intermédiaires. — Le lieu de la promesse est celui où, répondant à son correspondant, la personne provoquée a donné son acceptation, et non celui d'où est partie la proposition. — Arrêt de la cour de Bordeaux. — Citation de Jousse. — Jurisprudence, opinion des auteurs, 319, et suiv. — L'acceptation peut être tacite et résulter de l'exécution : exemple. — Arrêt de la cour de Douai, *ib.* — Dans les commandes faites par des commis voyageurs, il faut, pour savoir où la promesse a été faite, rechercher quelle était, en fait, l'étendue du mandat donné au commis voyageur. — Jurisprudence, opinion des auteurs. — Citation d'un arrêt de la cour de Montpellier. — Dissentiment avec Orillard, 319 à 321. — Marchandise livrée. — Dispositions de la loi, 320, 321. — Ventes au poids, au compte ou à la mesure. — Jurisprudence, opinion des auteurs, 321. — Lieu où le payement devait être effectué. — Citations de Jousse, du droit romain, et de Bornier, 320 et suiv. — Le mot *payement*, dans le 3e § de l'art. 420 doit être pris dans son acception restreinte. — Arrêt de la cour d'Agen, opinion des auteurs, 321 et suiv. — Il faut que l'indication du lieu du payement soit positive. — Arrêt de la cour de Nancy, opinion des auteurs, 322. — Quel est le lieu où, en général, le payement doit être effectué? *ib.* — Exceptions. — Citation de Toullier et de Pardessus, *ib.* — Ventes au comptant. Jurisprudence, opinion des auteurs, *ib.* — Changement de domicile du défendeur pendant l'instance engagée. — Arrêt de la cour de cassation, opinion des auteurs, *ib.* — Indication d'un lieu de payement dans les factures adressées à l'acheteur. — Jurisprudence, opinion des auteurs, 322, 323. — Principes généraux consacrés par la jurisprudence et huit espèces particulières par elle résolues, 323, 324. — Opérations diverses portées dans un compte courant. — Jurisprudence, opinion des auteurs, 324.

Compétence en matière de garantie.

Il faut, pour distraire le garant de ses juges naturels, que la demande en garantie soit sérieusement formée, 325. — Souveraineté des cours et tribunaux qui déclarent, *en fait*, qu'une demande en garantie n'est pas sérieuse. — Arrêt de la cour de cassation, 325. — Droits et devoirs de l'appelé en garantie. — Jurisprudence, *ib.* *Compétence en matière de demandes reconventionnelles.*

Demandes reconventionnelles. — Quand elles sont de la compétence du tribunal de commerce, 325.

Tribunal compétent en matière de domicile élu.

Disposition de l'art. 102 du Code civ., 331. — Le commerçant est justiciable du tribunal du lieu dans lequel il a déclaré vouloir fixer son domicile, et où il a établi son commerce, quoiqu'il n'y demeure pas. — Arrêt de la cour de Paris, 331. — Quand une maison quitte le lieu où était son établissement, et se fixe dans une autre ville, elle peut être assignée, pour ses anciennes obligations, soit au nouveau, soit à l'ancien domicile. — Arrêt de la cour d'Aix, *ib.* — Le marchand colporteur peut être assigné en tous lieux où il se trouve en tournée, à raison des faits relatifs à son industrie, dans la ville où il est assigné. — Arrêt de la cour de Douai, 331, 332. — Le domicile d'élection remplace le domicile réel. — Jurisprudence, 332. — La loi ne trace aucune forme pour l'élection de domicile, *ib.* — L'élection de domicile peut être faite au domicile réel. — Cette élection n'est pas sans utilité. — Jurisprudence, opinion de Denizart, 332. — Quelquefois l'élection de domicile est sous-entendue et ressort de la nature spéciale de la convention. — Exemples. — Jurisprudence, *ib.* — Disposition de l'art. 422 du Code de proc. civ. : renvoi à la 3e partie, *ib.* — Indication d'un lieu pour le payement, vaut élection de domicile en matière commerciale, non en matière civile. — Jurisprudence, opinion des auteurs, 332, 333. — L'élection de domicile, faite dans un acte, peut-elle être modifiée sans le concours de l'autre partie? — Arrêt de la cour de cassation, qui décide la négative 333. — En général, au lieu d'assigner au domicile élu, on peut saisir le tribunal du domicile réel, *ib.* — Cependant, il en est autrement quand l'élection de domicile a été faite dans l'intérêt exclusif du défendeur. — Jurisprudence, opinion des auteurs, *ib.* — L'élection de domicile oblige les héritiers et ayants cause, *ib.* — De même, les syndics du négociant qui l'a faite et qui est tombé en faillite. — Arrêt de la cour de Bourges, *ib.*

COMPÉTENCE. — V. *Billet à ordre, lettre de change, artisans ouvriers, apprentis, commis, facteurs, préposés, propriétaires, cultivateurs, vignerons, comptables de deniers publics, veuves communes en biens, héritiers, commerçants, incidents, sociétés commerciales, faillites, mines, cession de biens, solidarité, cautionnement, garantie (demandes en), mandat, dépôt, comptes courants, fabricants* (*contestations entre deux*), *dommages-intérêts, étrangers.*

COMPOSITION des tribunaux de commerce. — V. *Tribunaux de commerce et procédure.* — (Comment la demande est jugée.)

COMPTABLES DE DENIERS PUBLICS. — Pour que le crédit des comptables de deniers publics soit intact, la législation est sévère. — Art. 635 et 638 du Code de comm., 8, 9, 12 et 13, tit. II, sect. 2 de la loi du 17 avril 1832, 124 et suiv. — Ces prescriptions sont renouvelées de l'ancienne législation. — Citation de l'ordonnance de Louis XIV, du 26 février 1692. — On considère ses dispositions si utiles, que, suivant Jousse, on les étend aux mineurs, 124, 125. — Omission du projet du Code de commerce, réparée sur la demande du directeur de la caisse d'amortissement 125. — Définition des comptables de deniers publics. — Citation de Pardessus. — Espèces diverses résolues par la jurisprudence, 125, 126. — Les comptables sont assimilés aux commerçants, en ce qui concerne l'exécution de leurs engagements, mais ils ne sont pas des commerçants véritables. — En conséquence, ils ne peuvent faillir. — Jurisprudence et

faits commerciaux, ne peuvent, par un moyen indirect, par forme d'incident, étendre le cercle de leurs attributions, 224.

§ 1er. *Incidents civils.*

Permettre aux tribunaux de commerce de connaître de certains incidents, ce serait déplacer les pouvoirs et la compétence. — Inconvénients qui en résulteraient, 225, 226. — Division des exceptions en *péremptoires* et *dilatoires* : leur définition, 226. — Règle générale qui détermine les incidents dont les tribunaux de commerce peuvent ou ne peuvent pas connaître. — Il faut envisager la question incidente et rechercher si, dans l'hypothèse où elle fut l'objet d'une demande principale, elle aurait pu être jugée commercialement. — Citation de Jousse et de Bécane. — Arrêt de la cour de cassation. — Opinion de Boulay-Paty, 226, 227. — Les incidents se présentent sous tant de formes, qu'il est impossible de les énumérer tous : on doit seulement examiner les plus importants, 227. — État des personnes. — Les incidents qui en découlent ne sont pas du domaine de la juridiction commerciale. — Jurisprudence, opinion des auteurs. — Cependant une allégation dénuée de toute probabilité ne suffit pas pour arrêter une instance : il faut, à la justice, des articulations, sinon prouvées, du moins respectables. — Impossibilité de produire la preuve de l'état civil; perte des registres : nécessité d'ordonner une preuve; incompétence des tribunaux de commerce. — Question de capacité d'un étranger : même solution. — Arrêt de la cour de Bruxelles, opinion de Carré, 227. — De la qualité des personnes indépendante de leur état civil. — Les tribunaux de commerce peuvent l'examiner. — Veuves et héritiers des justiciables dont la qualité n'est pas contestée. — Jurisprudence, citation d'un arrêt de la cour de cassation, 227, 228. — Les tribunaux de commerce sont-ils compétents pour ordonner contre les veuves et héritiers l'exécution d'un jugement rendu contre un commerçant défunt? — La question devait anciennement être décidée négativement, mais, aujourd'hui, l'art. 877 du Code civ. rend toute discussion impossible, 228. — Les tribunaux de commerce peuvent statuer sur les incidents produits par la qualité de commerçant alléguée ou déniée. — Opinion des auteurs, 228. — Exceptions relatives au fond du procès. — Capacité des contractants. — Le juge de l'action étant le juge de l'exception, en général, ces incidents sont de la compétence commerciale, quand ils surgissent en instance commerciale. — Exemples : Lettre de change souscrite par une femme mariée sous le régime dotal. — Citation d'arrêts des cours de Nîmes et de Riom, 228, 229. — Nullité intrinsèque de l'acte. — Dol, violence, erreur. — Jurisprudence, 230. — Suppositions dans les effets de commerce. — Jurisprudence, 230, 231. — Nullité extrinsèque des actes. — Jurisprudence, 231. — Extinction des obligations, 230, 231. — Autorisation à la femme mariée d'ester en justice. — Jurisprudence : citation d'un arrêt de la cour de cassation et d'un jugement du tribunal de commerce de Paris. — Opinion des auteurs, 232, 233. — Nullité de l'assignation, 233. — Saisies-arrêts, demandes en validité, saisies-exécutions. — Examen des diverses questions que cette matière présente. — Opinion des anciens auteurs, jurisprudence et opinion des auteurs modernes, 233, 234. — Un appel peut-il être formé contre une ordonnance du président, portant autorisation de saisir les effets mobiliers? — Citation d'un arrêt de la cour de Bruxelles dans le sens de la négative, 234. — Disposition de l'art. 172 du Code de comm., 234, 235. — Les tribunaux de commerce peuvent, comme leur président, en matière commerciale, autoriser des saisies-arrêts : Arrêt de la cour de Turin. — Sont-ils compétents pour connaître des demandes en validité? — Solution négative. — Jurisprudence, opinion des auteurs, 235. — Cette solution est surtout nécessaire quand la saisie-arrêt est formée en vertu d'un jugement du tribunal lui-même, puisque l'art. 442 du Code de proc. défend aux juges de commerce de connaître de l'exécution de leurs jugements. — Arrêt de la cour de Nîmes, 235. — Vente des navires saisis. — Incompétence. — Avis du conseil d'État. — Opinion des auteurs, 235. — Vente des immeubles des faillis. — Formes à suivre, dispositions de la loi. — Incompétence des tribunaux de commerce. — Réquisitoire de Merlin, arrêt de la cour de cassation; avis du conseil d'État; opinions des auteurs, conformes, 235 à 237. — Apposition et levée des scellés. — Jurisprudence, citation d'un arrêt de la cour de Bruxelles, 237 à 239. — Offres réelles, 239. — Suppression de mémoire injurieux et demande en condamnation des dommages-intérêts qui en sont la suite. — Jurisprudence, 239, 240. — Taxe des frais d'huissier, 240. — De certaines exceptions dilatoires ou d'instruction. — Déclinatoire, litispendance, incompétence. — Jurisprudence et opinion des auteurs, 240, 241. — Dénégation et vérification d'écritures : inscription de faux. — Citation des anciens auteurs. — Observations des tribunaux en 1807, 241, 242. — Examen des diverses questions qui découlent de l'art. 427 du Code de proc. — Jurisprudence, opinion des auteurs, 242, 243. — Compétence sur les incidents produits par les actes d'instruction des causes. — Énumération de ces principaux actes, 243. — Péremption de l'instance ou du jugement. — Indication de la jurisprudence et de l'opinion des auteurs. — Citation d'un arrêt de la cour de cassation, et d'un jugement du tribunal de commerce de Paris, 243 à 245. — Péremption des jugements par défaut. — Elle n'est pas de la compétence commerciale, 245. — Quand il y a péremption de *jugement*, l'instance n'en existe pas moins, et l'on peut ressaisir le tribunal en vertu de l'assignation introductive d'instance. — Renvoi à la 5e partie (IIe volume), 245.

§ 2. *Incidents criminels.*

Incompétence des tribunaux de commerce pour connaître des incidents ayant une teinte criminelle, 245, 246. — Troubles en audience publique. — Compétence commerciale à ce sujet. — Citation de Jousse, Rogue et Nicodème, 246.

§ 3. *Incidents administratifs.*

Incompétence des juges de commerce pour connaître des incidents relatifs à des matières administratives : exemples, 246. — Voy. *Exécution des jugements (Incidents sur l').*

Les tribunaux de commerce peuvent, par leurs jugements définitifs de condamnation, commettre un huissier pour la signification avec commandement de contrainte par corps. — Jurisprudence, opinion des auteurs, 398.

Jugements d'expédient.

Définition des jugements d'expédient, t. 1, p. 399. — En général, ils ne peuvent être opposés aux tiers. — Arrêt de la cour de Lyon, 399.

Jugements qui accordent un délai pour leur exécution.

Dispositions de l'art. 1244 du Code civil, t. 1, p. 399. — Art. 122 du Code de procédure. — Citation de l'exposé des motifs présenté par Treilhard, 399 et suiv. — Art. 123, *ib.* — Art. 124, *ib.* — Art. 425 même Code, *ib.* — Les tribunaux de commerce ont, comme les tribunaux civils, le droit d'accorder des délais. — Jurisprudence, opinion des auteurs, 399, 400. — Art. 135 et 157 du Code de commerce, 400.

Jugements condamnant en dommages-intérêts.

Art. 128 du Code de procédure. — Les tribunaux de commerce peuvent, comme les tribunaux civils, prononcer la contrainte par corps pour dommages-intérêts, au-dessus de trois cents francs. — Arrêt de la cour de cassation, t. 1, p. 400.

Condamnation aux dépens.

Art. 130 du Code de procédure. — Malgré la généralité de sa disposition, les dépens d'un jugement par défaut peuvent être laissés à la charge du demandeur. — Arrêt de la cour de Caen, opinion d'E. Vincens, t. 1, p. 400. — La liquidation des dépens doit être faite dans les jugements rendus par les tribunaux de commerce. — Arrêt de la cour de cassation, opinion de Vincens et Locré, *ib.* — Art. 131 du Code de proc., 400, 401. — Art. 132, 401. — Les tribunaux de commerce peuvent, malgré l'art. 137, prononcer l'exécution provisoire de leurs jugements pour les dépens. — Jurisprudence, opinion des auteurs, *ib.* — Ils ne peuvent prononcer la contrainte par corps pour ces dépens. — Jurisprudence, *ib.*

Forme des jugements, composition du tribunal.

Disposition de l'art. 626 du Code de commerce. — Observations du tribunal de commerce du Havre, en 1807, 401, 402. — De ce texte résulte que tous les juges titulaires peuvent participer à un jugement et que les suppléants ne peuvent avoir voix délibérative que pour compléter le tribunal. — Arrêt de la cour de cassation. — La nullité du jugement auquel a indûment concouru un juge suppléant, est proposable encore que sa récusation n'ait pas été proposée. — Arrêt de la cour de cassation, 402. — La mention de l'assistance de juges suppléants, sans indication qu'ils ont délibéré, ne vicie pas le jugement surtout lorsqu'il y est dit : *opiné conformément à la loi.* — Jurisprudence, 402. — Il n'est pas indispensable de mentionner l'empêchement des juges titulaires : il suffit que le suppléant n'ait été appelé que lorsque sa présence est nécessaire. — Jurisprudence, 402. — La règle qui prescrit de suivre l'ordre du tableau ne s'applique pas aux juges suppléants dans les tribunaux de commerce. — Arrêt de la cour de cassation, *ib.* — Tribunal incomplet par récusation après plaidoiries. — Présence des juges suppléants. — Arrêt de la cour de Paris, *ib.* — Nécessité d'appeler au siége des notables commerçants. — Art. 4 du décret du 6 octobre 1809. — Ordonnance de 1566. — Les commerçants notables ainsi appelés ne sont pas soumis à prêter serment. — Arrêt de la cour de Poitiers, 402, 403. Le tribunal de commerce peut être composé d'un juge titulaire et de deux notables commerçants, 403. — Empêchement de tous les membres d'un tribunal de commerce. — Nécessité de recourir au tribunal civil. — Jurisprudence, opinion des auteurs, 403, 404.

Comment le jugement est délibéré et prononcé.

Les juges de commerce doivent statuer sur tous les chefs de conclusions. — Ils ne peuvent statuer sur choses non demandées. — Précaution à prendre pour satisfaire à cette double règle, 403 et suiv. — Formes du délibéré. — Art. 35 du décret du 30 mars 1808 ; 116, 117 et 118 du Code de proc., art. 4 du décret du 6 octobre 1809, 404. — Jusqu'au moment du *prononcé*, le jugement peut être modifié. — Jurisprudence, opinion des auteurs. — Où, par qui et devant qui les jugements doivent être prononcés. — Le jugement doit être lu en son entier. — Jurisprudence, *ib.*

Comment le jugement est rédigé, constaté et expédié.

Dispositions de la loi applicables à la rédaction et à la constatation des jugements, 404 et suiv. — Art. 141 du Code de proc., 405. — Qualités des jugements des tribunaux de commerce. — Opinion des auteurs, 405. — Obligation pour les greffiers des tribunaux de commerce de porter tous les jugements sur la feuille d'audience. — Circulaire ministérielle du 31 octobre 1809, *ib.* — Signature des jugements. — Art. 138 du Code de proc., 36, 37, 39 et 83 du décret du 30 mars 1808, 405. — Feuilles d'audience non signées. — Art. 74 du décret ci-dessus et 140 du Code de proc. — Citation de Locré, *ib.* — Expédition des jugements. — Art. 135 et 146. — Art. 48 de la charte constitutionnelle. — Décret du 28 floréal an XII, *ib.* — Voy. *Appel, Contrainte par corps, Dernier ressort, Exécution des jugements, Incidente, Opposition, Pourvoi en cassation, Prise à partie, Règlement de juges, Requête civile, Tierce opposition.*

PROPRIÉTAIRES. — Voy. *Compétence.*

POUVOI EN CASSATION, tome II, 14 et suiv.

PRUD'HOMMES. — Voy. *Compétence (contestations entre deux fabricants), dernier ressort.*

Q

QUASI-CONTRAT, QUASI-DÉLIT. — Voy. *Dommages-intérêts.*

QUESTIONS D'ÉTAT. — Voy. *Incidents civils.*

R

S

commerçants de tout l'*arrondissement*, et non pas seulement de la *ville*, qui peuvent être compris dans la liste des notables, 30. — Lacunes dans la loi moderne, qui ne détermine aucune des formes de l'élection, 31.

Capacité requise pour être membre d'un tribunal de commerce.

Les conditions d'éligibilité aux siéges consulaires ne sont pas toutes dans le Code. — Il faut être Français pour pouvoir être élu, 32. — Le projet primitif permettait d'élire *tout individu*. — Après discussion, le législateur a conféré l'éligibilité à *tout commerçant*, *ib.* — Les commerçants retirés sont éligibles comme les commerçants qui exercent actuellement. — Avis du conseil d'État du 2 février 1808. — Opinion conforme des auteurs, 32, 33. — Le commerçant retiré, étant éligible, peut-il être électeur? — Solution négative, 33. — Les commerçants *faillis* conservent-ils l'électorat et l'éligibilité? — Solution négative. — Jurisprudence. — Doctrine. — Citation d'E. Vincens, 33, 34. — Les commerçants non portés sur la liste des notables peuvent cependant être élus, 34. — Les agents de change et courtiers sont éligibles. — Pratique conforme. — Opinion des auteurs, 34.—Les commerçants élus peuvent exercer le commerce ailleurs que dans la ville où le tribunal est établi, *ib.* — C'est à trente ans seulement que les commerçants peuvent être nommés juges. — Rejet de la proposition d'abaisser l'âge à vingt-sept ans, comme sous l'ancienne législation, *ib.* — Conditions particulières au président, *ib.* — Lacune de la loi. — Lorsqu'un tribunal de commerce est établi pour la première fois, il est impossible de choisir le président parmi les anciens juges. — Avis du conseil d'État du 21 décembre 1810, *ib.* — Incompatibilités et dispenses nées de la qualité de juge. — Jurisprudence, 34, 35. — Dispense de la garde nationale pendant la durée de la judicature, 35.

Renouvellement des membres des tribunaux de commerce.

Utilité du renouvellement partiel des juges. — Loi du 24 août 1790 conforme, 35 et suiv. — Les juges sortants continuent leurs fonctions jusqu'à l'installation de leurs successeurs. — Citation de l'arrêt de la cour de cassation du 13 juin 1838. — Jurisprudence conforme. — Dissentiment avec Carré, 35, 36.

Réélection et durée des fonctions des membres des tribunaux de commerce.

Ancien article du Code qui interdisait la réélection immédiate des juges sortants. — Discussion au conseil d'État en 1807. — Exposé des motifs de Maret. — Exception en faveur des juges suppléants, 36, 37. — Discussion nouvelle à l'occasion de la loi du 3 mars 1840. — Modification du Code. — Rapport de Bourdeau à la chambre des pairs, 37, 38. — Disposition du deuxième paragraphe de l'article 622. — Ses motifs, 38.

Caractères des fonctions consulaires.

Triple caractère de la juridiction consulaire. — Discussion au tribunat, 39. — Les fonctions consulaires sont-elles une charge publique que les commerçants élus ne puissent refuser? — Solution négative. — Opinion des auteurs, 39, 40. — Comment sont remplacés les élus qui refusent, 40. — Nécessité et justice d'accorder aux juges consulaires des distinctions honorifiques, *ib.*

Institution et installation des membres des tribunaux de commerce.

Exposé de la législation ancienne et actuelle sur l'institution et l'installation des juges de commerce. — Discussion approfondie de la question, savoir: si le gouvernement peut refuser l'institution au commerçant élu magistrat consulaire, 40 à 42. — Formes de l'installation. — Décrets des 30 mars 1808 et 1809, 42, 43.

Surveillance des tribunaux de commerce.

Motifs de l'art. 630 du Code de commerce, 43.

Durée des travaux des tribunaux de commerce.

Les tribunaux de commerce n'ont pas de vacances, 43. — Formes que doivent suivre les juges de commerce, afin d'obtenir un congé, *ib.*

Usages relatifs à l'administration de la justice.

Le tribunal de commerce de Paris, étant à la tête des juridictions consulaires, c'est chose utile que de faire connaître ses usages intérieurs, 59. — Division du tribunal de Paris en deux sections: décret du 6 octobre 1809. — Grand et petit rôle: leurs jours d'audience. — Répartition des membres du tribunal en plusieurs chambres, 59, 60. — Indication, par le tribunal, des jours d'audience pour lesquels les assignations sont données. — But et utilité de cet usage, 60. — Placement des causes. — Arrêté du tribunal du 9 novembre 1811. — But et utilité de cet usage, *ib.* — Ordre dans l'appel des causes. — Premier et rapide examen des affaires. — Jugement des causes n'offrant pas de difficultés, et prononciation des défauts, 60. — Rabat des défauts. — Où et dans quel délai les défauts sont rabattus.—Arrêté du tribunal du 29 février 1812, *ib.* — Jugement immédiat de certaines causes. — Renvois devant arbitres-rapporteurs. — Renvois au grand rôle, *ib.* — Roulement du tribunal. — Législation à ce sujet. — A Paris, le roulement est fait chaque six mois. — Les parties sont sans qualité pour critiquer le roulement qui, étant une mesure d'ordre intérieur, rentre dans les pouvoirs privés du pouvoir exécutif, 60 et suiv. — Anciens usages des juridictions consulaires, sous l'empire de la législation de 1563 et de 1573, *ib.*

Usages relatifs à l'étiquette et aux cérémonies publiques.

Les questions de forme et d'étiquette ne sont pas sans importance, 61. — Rang des juges entre eux, *ib.* — Costume des membres des tribunaux de commerce, *ib.* — Leur rang dans les cérémonies publiques. — Leurs devoirs d'étiquette, 61, 62. — Discours et adresses. — Décret du 24 février 1809, 61. — Obsèques, 62.

Attributions non-contentieuses des tribunaux de commerce et de leurs présidents.

Énumération de toutes les attributions non contentieuses du tribunal.

Nomination des agréés. — Choix des huissiers. — Indications sur les greffiers et réception de leur serment. —Présentation des gardes du commerce.—Participation à l'élection des membres des chambres de commerce — Avis sur la nomination des agents de change et courtiers : réception de leur serment. — De même pour les courtiers-gourmets-piqueurs de vin. — Tableau des agents de change et courtiers. · Nomination des experts, traducteurs et interprètes, et réception de leur serment. — Confection du tableau des marchandises que les courtiers ont le pouvoir de vendre. — Avis officieux sur les listes des notables commerçants. — Nomination des syndics des faillites et arbitres-rapporteurs. — Réception du dépôt légal des produits industriels. — Désignation des journaux pour les insertions d'annonces légales. — *Exequatur* donné par le roi aux consuls des pays étrangers, 63, 64. — Police des audiences. — Autorisation d'assigner à bref délai et former des saisies conservatoires. — Payement des lettres de change perdues. — Autorisation de saisir conservatoirement les mobiliers des signataires des lettres de change non payées. — Nomination des experts pour vérifier l'état des marchandises. — Ordonnance d'*exequatur* aux sentences arbitrales. — Délivrance des secondes grosses. — Nomination des arbitres ou surarbitres. — Vérification des livres de commerce. — Acceptation des commissions rogatoires. — Légalisation des signatures des membres du tribunal, du syndicat des agents de change et courtiers. — Certificats constatant l'existence des sociétés servant à l'exercice des droits électoraux. — Vérification mensuelle de l'état du greffe et surveillance spéciale, sur la présentation d'un pouvoir spécial de la part des mandataires des parties, 64, 65. — Voy. *Antiquité, Origine, Utilité des tribunaux de commerce, Agréés, Greffiers, Huissiers-audienciers, Gardes du commerce, Arbitres-rapporteurs, Syndics des faillites, Traducteurs et interprètes.*

U

Usine (Achats pour alimenter une). — Voy. *Actes de commerce.*

Utilité des tribunaux de commerce. — Nécessités qui ont fait créer les juridictions commerciales, 6. — Citations à ce sujet de Nicodème, Jousse, Mézeray, Toubeau, Rogue, 6, 7. — L'expérience a justifié les prévisions et constaté l'excellence des résultats. — Statistique des causes commerciales à diverses époques, 7. — On dit à tort que les juges de commerce décident *ex æquo et bono.* — Sous peine de fausser et d'amoindrir leur juridiction, ils doivent appliquer la loi. — Citations de Bacon, de Jousse et de Nicodème, 8 et suiv. — Résumé des résultats par lesquels se manifeste l'utilité des tribunaux de commerce, *ib.* — Reconnaissance que doit inspirer le dévouement des commerçants qui acceptent les fonctions consulaires, 9.

V

Ventes à l'encan (Établissements de).—Commercialité des établissements de ventes à l'encan : affinité avec le courtage, 169.—Définition des ventes à l'encan.—Ventes aux *enchères*, au *rabais*, 169.—Espèces consacrées par la jurisprudence, 169, 170.

Vérification d'écritures. — Voy. *Incidents, procédure.*

Veuves communes en biens. — Voy. *Commerçants, compétence.*

Vignerons. — Voy. *Compétence.*

Voituriers. — Voy. *Actes de commerce.*

FIN DE LA TABLE ALPHABÉTIQUE ET GÉNÉRALE DE NOUGUIER.

DE LA COMPÉTENCE

DES

TRIBUNAUX DE COMMERCE,

Par Orillard.

CHAPITRE PREMIER.

Origine des tribunaux de commerce. — Aperçu sur leurs attributions et leur organisation. — Plan et division de l'ouvrage.

SOMMAIRE.

1. Motif de la création de juges spéciaux en faveur du commerce, chez toutes les nations en général.
2. Première juridiction commerciale en France.
3. De la conservation de Lyon.
4. C'est à Henri II que revient l'honneur d'avoir jeté les bases servant de fondement aux tribunaux de commerce actuels. — De la bourse de commerce de Toulouse.
5. De la place commune de Rouen.
6. L'arbitrage appliqué à la décision de toutes contestations entre marchands, par François II.
7. Charles IX fondateur de la juridiction consulaire de Paris et des principales villes du royaume.
8. Siècle de Louis XIV. Ordonnances de 1673 et de 1681.
9. Attributions des anciens juges-consuls, suivant l'édit de 1563 et l'ordonnance de 1673. — Des amirautés.
10. Les tribunaux de commerce remplacent les juridictions consulaires. — Leurs attributions.
11. Organisation des tribunaux de commerce.
12. Des gardes du commerce.
13. Il n'y a point d'avoués près les tribunaux de commerce.
14. Défense aux huissiers d'assister les parties comme conseils, ou de les représenter comme procureurs fondés.
15. Des agréés.
16. De l'appel.
17. Des localités où il n'existe pas des tribunaux de commerce.
18. Conviendrait-il d'établir un officier du ministère public près les tribunaux de commerce?
19. Plan de l'ouvrage.
20. Motifs de sa division en chapitres courts et nombreux. — But de l'auteur.

1. « Les affaires du commerce sont très peu susceptibles de formalités : ce sont des actions de chaque jour, que d'autres de même nature doivent suivre chaque jour ; il faut donc qu'elles puissent être décidées chaque jour (1). »

C'est ce besoin généralement senti qui a fait que, chez presque toutes les nations, des juges particuliers ont été créés et établis en faveur des arts, de l'industrie et du commerce.

Rome avait des magistrats choisis parmi les personnes d'*un même métier*, pour prononcer sur les différends qui s'élevaient entre elles. Athènes possédait un semblable tribunal, et, depuis, l'Italie et la France ont eu des juges de commerce.

Si l'Angleterre et la Hollande, les deux premières nations commerçantes de l'Europe, n'ont jamais eu de pareils tribunaux, c'est que, dans le premier de ces États, la plupart des citoyens étant commerçants et jurés, les affaires commerciales qui sont déférées au jugement du jury n'exigent pas une juridiction spéciale, et, dans le second, la magistrature étant élective, les commerçants comme les autres citoyens concourent au choix de leurs juges, et peuvent nommer des magistrats versés dans la science du droit commercial.

2. Des entraves de toutes sortes arrêtèrent pendant plusieurs siècles l'élan du génie commercial de la France ; il ne commençait qu'à prendre son essor, lorsque Philippe de Valois, par lettres patentes de 1349, ordonna « qu'aux gardes des » foires de Brie et de Champagne (les seules qui » existassent alors dans tout le royaume) ap-

(1) Montesquieu, *Esprit des Lois*, liv. XX, chap. XXVIII, tome II, page 118.

» partînt la cour et connaissance des cas et con-
» trats advenus ès dites foires. »

La nécessité de soustraire, à cette époque, aux lenteurs de la justice ordinaire le jugement des différeuds entre marchands, était si grande, que toutes les opinions, que toutes les convictions politiques et religieuses reçurent comme un bienfait l'établissement fondé par Philippe de Valois. « Et pour ce, lit-on dans le préambule de l'édit de 1349, s'accordèrent prélats, princes, barons, chrétiens, mécréants, en eux soumettant à la juridiction d'icelles foires et y donnant obéissance. »

Cet assentiment unanime renferme le plus bel éloge qu'on puisse faire de la juridiction commerciale.

3. La situation de Lyon, son voisinage de l'Italie, en ont fait, dès les temps les plus reculés, une cité fameuse par son commerce.

En 1419, Charles VII lui fit octroi et concession des mêmes priviléges dont jouissaient déjà les foires de Champagne et de Brie. La conservation de Lyon occupe une place distinguée dans les fastes de la juridiction commerciale.

Les fonctions de juge conservateur furent d'abord confiées aux mains du sénéchal de la ville de Lyon.

La multiplicité des affaires rendit plus tard nécessaire la création d'un juge conservateur et d'un lieutenant, lesquels durent être gradués et versés dans l'étude du droit romain [1].

Dans la suite, le prévôt des marchands et les échevins de la ville achetèrent ces offices. Leurs fonctions de judicature cessèrent quand la cour de conservation fut réunie à la juridiction consulaire.

Les prérogatives de la cour de cassation et sa compétence furent réglées par l'édit de François Ier de 1535.

4. En 1549, Henri II, noble continuateur de l'œuvre commencée par les rois ses aïeux, créa une bourse de commerce à Toulouse, et permit aux marchands de cette ville « d'élire *entre eux*
» *et faire chacun an un prieur et deux consuls*
» pour connaître et décider en première instance
» de tous les procès qui, pour raison de mar-
» chandises, foires et assurances, seraient intentés
» *entre les marchands et fabricants à Toulouse*, au
» jugement desquels les prieur et consuls pour-
» raient appeler telles personnes qu'ils jugeraient
» à propos. »

C'est dans cet édit que l'on trouve les premières traces de l'organisation actuelle des tribunaux de commerce, à savoir, l'élection des juges par les notables commerçants, et leur choix exclusif parmi le corps des marchands. C'est donc au fils de François Ier, et non pas à ce monarque, comme l'ont enseigné par erreur de savants jurisconsultes [2], que revient l'honneur d'avoir le premier établi la juridiction consulaire sur les bases qui lui servent encore de fondement.

5. Le même prince fit pour le commerce de Rouen ce qu'il avait fait pour celui de Toulouse; en 1556, il fonda dans cette ville une juridiction à l'instar de la bourse de Toulouse, et la nomma *place commune*. Les marchands de la ville, et ceux qui fréquentaient seulement les foires de Rouen, sans y résider, devaient se réunir pour élire à la pluralité des voix « un prieur et deux consuls marchands muables et électifs, lesquels jugeraient les procès, ainsi que ceux de Toulouse et les conservateurs de Lyon. »

6. Les succès de ces premiers établissements étaient un encouragement puissant pour les successeurs de Henri II. Les princes ses fils cherchèrent de nouveaux moyens pour favoriser le développement du commerce.

Dans la crainte que les marchands ne perdissent un temps précieux dans des luttes judiciaires, François II voulut leur fermer l'accès des tribunaux, où les appelait la mauvaise foi « d'aucuns cauteleux et malicieux (qui,) au lieu de payer ou faire payer ce qu'ils ont promis, travaillent par procès ceux avec lesquels ils ont négocié, et les distraient de leurs marchandises, tellement que l'assurance et confiance des uns aux autres est par ce moyen tollue, et le train des marchandises diminué et anéanti [3]. »

En conséquence il fut ordonné « que dorénavant nul marchand ne pourrait tirer par procès les uns les autres, pour fait de marchandise, par-devant ses juges ou autres; ainsi seraient contraints d'élire et s'accorder de trois personnages au plus, en nombre impair, si le cas le requérait, marchands ou d'autre qualité, et se rapporter à eux de leurs différends; et que ce qui serait par eux arbitré et jugé, tiendrait comme transaction et jugement souverain; et seraient tenus les juges, à la requête des parties, mettre ou faire mettre à exécution tels jugements sommairement et de plain, et sans figure de procès, comme s'ils étaient donnés par eux; et où lesdites parties ne voudraient ou pourraient convenir desdits personnages, en ce cas le juge ordinaire des lieux les y contraindrait, et au refus ou délai de les nommer, les choisirait ou nommerait, sans que les parties fussent reçues à appeler de ladite nomination [4]. »

Cette ordonnance de 1560 est une belle conception! C'est l'élan d'une imagination grande et généreuse! Mais elle était impuissante contre le mal qu'elle voulait extirper; elle en était

[1] Arrêt du parlement du 12 juillet 1684.

[2] Merlin, d'après Guyot, *Rép.*, v° *Consuls des marchands*, et l'auteur de *la Théorie de la procédure civile*, tome 1, page 355, font rendre à François Ier, mort en 1547, l'édit de 1549.

[3] Préambule de l'ordonnance de 1560.

[4] Dispositif de l'ordonnance précitée.

elle-même atteinte ; elle en renfermait le germe dans son sein : car, loin d'abréger et d'accélérer la décision des procès, combien son application n'aurait-elle pas entraîné de lenteurs ! La mauvaise foi, l'esprit de chicane auraient-ils nommé volontairement ce tribunal d'amiables compositeurs, et comparu de bon gré devant lui ? Que d'obstacles ! Aussi cette ordonnance ne fut-elle jamais mise à exécution. Elle tomba en désuétude aussitôt sa promulgation.

7. Guidé par les sages conseils et l'esprit de discernement du chancelier de l'Hospital, Charles IX revint sur les pas des rois ses aïeux. Sur la remontrance et la requête des marchands de Paris, et pour le bien public et abréviation de tous procès et différends entre marchands qui devaient négocier ensemble de bonne foi et sans être astreints aux subtilités des lois, ce prince, par son édit de 1563, ordonna et enjoignit aux prévôt des marchands et échevins de la ville de Paris de nommer et élire, en l'assemblée de 100 notables bourgeois de ladite ville, cinq marchands du nombre desdits cent, ou autres absents, pourvu qu'ils soient natifs ou originaires du royaume, marchands et demeurant dans la ville de Paris. « Le premier » desquels, est-il établi dans le premier arti- » cle de l'édit de 1563, nous avons nommé *juge* » *des marchands*, et les quatre autres *consuls* » *desdits marchands*, qui feront serment devant » le prévôt des marchands ; la charge desquels » cinq ne durera qu'un an, sans que, pour quel- » que cause et occasion que ce soit, l'un d'eux » puisse être continué. » Voici pour la première élection des juges-consuls de Paris.

L'art. 2 du même édit trace les règles de la réélection annuelle.

Quelque temps après, Charles IX créa de pareilles juridictions consulaires dans les plus grandes villes, telles que Rouen, Bordeaux, Tours, Orléans.

En 1566, il en fut établi dans toutes les villes où il y avait un grand nombre de marchands : c'est de cette époque que date l'érection de la juridiction consulaire de Poitiers.

8. Le siècle de Louis XIV fut pour le commerce une époque de progrès. Il en devait être ainsi sous un prince qui avait compris que « le commerce est la source de l'abondance publique et la richesse des particuliers [1]. » Sa main puissante distribua des privilèges et des franchises aux cités commerçantes, éleva des manufactures, organisa des compagnies pour le commerce extérieur, creusa des havres et des ports de mer, et créa une marine royale qui fut la protectrice des armements de la marine marchande.

La navigation ouvrit au commerce français une nouvelle ère de prospérité ; elle donna l'impulsion aux grandes entreprises, elle agrandit le cercle des relations commerciales, et multiplia les contrats consulaires.

Le succès des établissements fondés par sa sollicitude répondant à ses espérances, Louis XIV songea à assurer leur durée par de bonnes lois. En 1673, sa haute sagesse publia l'ordonnance du commerce, et en 1681 celle de la marine. Ces deux ordonnances renferment un admirable système de législation commerciale. La seconde est surtout un chef-d'œuvre de perfection. Elle est telle, que les nations les plus jalouses de notre gloire, déposant leurs préjugés, leurs haines même, l'ont adoptée à l'envi, comme un monument éternel de sagesse et d'intelligence [2].

9. L'édit de 1563 avait posé les bases de l'organisation et de la compétence de la juridiction consulaire de la bonne ville de Paris. L'ordonnance de 1673 rendit cette organisation commune à toutes les cours consulaires du royaume, et donna aux règles de compétence les développements nécessités par les progrès et la nouvelle activité des affaires.

Les attributions conférées aux juges-consuls par l'édit de 1563 et l'ordonnance de 1673 embrassaient la connaissance de tous procès et différends mus entre marchands pour le fait de marchandise, leurs veuves marchandes publiques, leurs facteurs, serviteurs et commettants, tous marchands, soit que lesdits différends procédassent d'obligations, cédules, récépissés, lettres de change ou crédit, réponses, *assurances*, transport de dettes et novation d'icelles, calculs ou erreurs en iceux, compagnies, sociétés ou associations [3].

Deux arrêts du conseil d'État, l'un du 28 juin 1673 et l'autre du 13 avril 1679, enlevèrent provisoirement aux juges-consuls le pouvoir qu'ils tenaient de l'édit de 1563, et plus particulièrement de l'ordonnance du commerce, de juger les procès relatifs aux assurances, grosses aventures, promesses, obligations et contrats concernant le commerce de mer.

L'ordonnance de la marine leur ôta définitivement ce droit, et rendit aux amirautés l'attribution de ces matières.

La compétence des amirautés comprenait de plus la connaissance des actes d'administration dans les ports de mer, la recherche et la poursuite des crimes et délits qui s'y commettaient, le jugement des prises faites en mer par les corsaires, etc., etc.

Auprès de ces cours de justice étaient des gens du roi et des procureurs en titre d'office.

10. Telles étaient l'organisation et la compétence des juges établis en faveur du commerce,

[1] Préambule de l'ordonnance de 1673.
[2] Valin, préface de son Commentaire sur l'ordonnance de 1681.

[3] Art. 3, édit de 1563; ordonnance de 1673, tit. XII.

lorsque éclata la révolution de 1789. Toutes les anciennes cours de justice, toutes les juridictions royales ou seigneuriales furent abolies sans distinction. Un nouveau pouvoir judiciaire s'éleva sur les ruines de l'ancien. Les tribunaux de commerce succédèrent aux juridictions consulaires [1]. Ils héritèrent de toutes les attributions de ces juridictions et d'une partie de celles des amirautés. Au contentieux du commerce de mer qui leur avait d'abord été seul accordé, ils joignirent quelque temps après le droit de statuer sur la validité des prises maritimes. C'est une loi du 14 février 1793 qui leur avait conféré cette attribution. Le 18 brumaire an II, une loi la leur retira. En l'an IV, elle leur fut rendue [2], et de nouveau enlevée par la loi du 26 ventôse an VIII.

On agita, lors de la discussion du Code de commerce, la question de savoir s'il n'y avait pas lieu de revenir contre cette décision; mais il fut reconnu que ces sortes de contestations sont plus particulièrement du ressort du droit public et politique [3].

Les tribunaux de commerce, établis par la loi organisatrice du 24 août 1790, ont toujours été conservés comme partie essentielle du pouvoir judiciaire, dans les différentes transformations qu'a subies l'organisation des tribunaux depuis cette époque. La charte octroyée et la charte consentie ont maintenu expressément leur institution.

11. L'organisation actuelle des tribunaux de commerce est réglée par le titre Ier, livre IV du Code de commerce, modifié par la loi du 3 mars 1840.

Chaque tribunal est composé d'un président, de deux juges au moins, de quatorze au plus, et d'un nombre de suppléants proportionné aux besoins du service. (Art. 617 du Code de comm.)

Un règlement d'administration publique fixe, pour chaque tribunal, le nombre des juges et celui des suppléants.

Les magistrats consulaires sont élus dans une assemblée composée de commerçants notables, et principalement des chefs de maisons les plus anciennes et les plus recommandables par la probité, l'esprit d'ordre et d'économie. (Art. 618 du Code de comm.)

Les seules conditions d'éligibilité pour les juges et suppléants sont d'être âgés de trente ans et d'exercer le commerce avec honneur et distinction depuis cinq ans au moins. Le président doit être âgé de quarante ans au moins, et ne peut être pris que parmi les anciens juges des tribunaux de commerce, ou parmi les anciens juges-consuls des marchands. (Art. 620 du Code de comm.)

Les juges de commerce reçoivent leur institution du roi, source de toute justice.

La durée des fonctions de la magistrature consulaire est fixée à deux ans. L'ancien article 623 du Code de commerce voulait que les juges sortants ne pussent être réélus qu'après un intervalle d'un an. Le nouvel art. 623 autorise la réélection immédiate du président et des juges qui ont déjà exercé pendant deux ans, pour deux autres années. Cette nouvelle période expirée, ils ne sont rééligibles qu'après un an d'intervalle.

Tout membre élu en remplacement d'un autre, par suite du décès ou toute autre cause, ne demeure en exercice que pendant la durée du mandat confié à son prédécesseur.

Le nombre de trois juges au moins est nécessaire pour rendre la justice; aucun suppléant ne peut être appelé que pour compléter ce nombre (art. 626 du Code de comm.). A défaut de suppléants, le tribunal est complété par des notables commerçants.

Les fonctions des juges de commerce sont seulement honorifiques (art. 628 du Code de comm.). Ils prêtent serment avant d'entrer en fonctions, soit à l'audience de la cour royale du ressort, soit à celle du tribunal civil de l'arrondissement, expressément délégué à cet effet par la cour royale (art. 629 du Code de comm.).

Il y a près de chaque tribunal de commerce un greffier et des huissiers nommés par le roi. Ces officiers ministériels complètent l'organisation des tribunaux de commerce.

12. Il existe à Paris seulement des gardes du commerce pour l'exécution des jugements emportant la contrainte par corps. La forme de leur organisation et leurs attributions sont déterminées par le décret du 14 mars 1808.

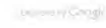
13. Le ministère des avoués est interdit près les tribunaux de commerce (art. 414, Code de proc. civ.) Nul ne peut plaider pour une partie devant ces tribunaux, si la partie présente à l'audience ne l'autorise, ou s'il n'est muni d'un pouvoir spécial.

Ce pouvoir, qui peut être donné au bas de l'original ou de la copie de l'assignation, doit être visé sans frais par le greffier avant l'appel de la cause.

14. Aucun huissier ne peut ni assister comme conseil, ni représenter les parties en qualité de procureur fondé, à peine d'une amende de 25 à 50 fr., qui est prononcée, sans appel, par le tribunal, sans préjudice des peines disciplinaires contre les huissiers contrevenants.

Cette disposition n'est pas applicable aux huissiers qui se trouvent dans l'un des cas prévus par l'art. 86 du Code de proc. civ.

[1] L. 24 août 1790.
[2] L. 3 brum. an IV.
[3] *Voy. chap. ci-après du comm. de mer.*



On comprend sans peine quel est le motif de haute convenance qui a dicté aux législateurs de 1840 cette exclusion [1].

15. Il y a dans beaucoup de villes des citoyens qui, sous le titre modeste d'agréés, font profession de représenter et défendre les parties devant les tribunaux de commerce. Les agréés remplissent devant ces tribunaux des fonctions analogues à celles des avoués près les tribunaux civils, avec cette différence que le ministère des uns est forcé et obligatoire pour les parties, et celui des autres purement officieux. Les avoués sont revêtus d'un caractère public; les agréés ne sont que de simples citoyens, recommandables par leur probité et leur savoir, *offerts* par le tribunal de commerce à la confiance des justiciables, pour la défense de leurs intérêts. C'est de là que leur vient le nom d'*agréés*.

16. Les limites du dernier ressort des anciennes cours des marchands étaient fixées à cinq cents livres. Le Code de commerce de 1807 autorisait les tribunaux de commerce à juger en premier et en dernier ressort toutes les demandes qui ne s'élevaient pas à 1,000 fr. de principal. — La loi du 3 mars 1840 a porté le taux du dernier ressort de ces tribunaux à 1,500 fr. de principal.

L'appel des sentences consulaires, qui ressortissait autrefois aux parlements, est porté actuellement devant les cours royales.

17. Dans les arrondissements où le commerce a pris peu d'extension, les fonctions des tribunaux consulaires sont exercées par les tribunaux civils de première instance. Quand ceux-ci siégent en cette qualité, le ministère des avoués cesse d'être obligatoire pour les parties, et ils rendent la justice avec la simplicité des formalités particulières aux tribunaux de commerce, sans assistance du ministère public [2].

18. On a agité, lors de la discussion du Code de commerce, la question de savoir s'il ne conviendrait pas d'établir près les tribunaux de commerce un magistrat du ministère public. Comme cette question, au milieu des préoccupations de notre époque, pourrait, dans un avenir prochain, devenir l'objet d'une discussion devant les chambres, nous entrerons dans quelques développements à cet égard [3].

La commission de rédaction du Code de commerce avait proposé d'établir auprès des tribunaux de commerce des officiers du ministère public.

Cette innovation fut désapprouvée par la cour de cassation.

« La simplicité de ces tribunaux, a dit la cour suprême, est une des causes de la considération dont ils jouissent, et de l'utilité dont ils sont.

« Qu'on y place un commissaire du gouvernement, avec lui entreront mille difficultés, il voudra conduire le tribunal, il l'influencera souvent [4]. »

Les cours d'appel d'Orléans, Dijon, Rouen et Paris furent de cet avis.

Celles de Douai et de Nancy accordèrent, au contraire, leur approbation au projet de la commission.

« Les inconvénients d'une pareille institution parurent à ces cours balancés par le bien qu'elle devait produire, soit en régularisant la procédure, soit surtout dans la poursuite des banqueroutiers trop longtemps laissée aux créanciers, avec lesquels l'impunité n'était que trop fréquente [5]. »

Les autres cours ne firent aucune observation. Leur silence fut pris par la commission pour une approbation tacite. En conséquence, elle persista dans son projet, et se borna à en modifier la rédaction. L'article par elle présenté était ainsi conçu :

« Le commissaire du gouvernement est entendu dans toutes les causes concernant la *compétence du tribunal*, les *faillites* et les *absents*. Il fait toutes les réquisitions nécessaires pour le maintien des formes, l'application de la loi et l'*exécution des jugements*. »

La section de l'intérieur jugea les motifs d'écarter l'institution beaucoup plus puissants que ceux qu'on alléguait pour l'admettre. Elle retrancha du projet l'article proposé, et personne ne réclama.

Carré, dans ses *Lois de la compétence*, exprime des regrets du rejet de la proposition de la commission. Aux yeux de ce jurisconsulte, cette innovation ne pourrait produire que de bons résultats, si on confiait à d'habiles mains les fonctions du ministère public près les tribunaux consulaires. « Mais pour atteindre le but qu'on désire, *celui d'éclairer sur les règles de droit les juges-consuls*, il ne faut pas, dit Carré, choisir le procureur consulaire du roi parmi les simples commerçants ; il ne doit pas non plus être pris parmi les jurisconsultes. Il serait à craindre que les juges ne vissent *en lui* un régent incommode, et qu'il ne fût un levain de discorde et d'antipathie.

» Il faut qu'il soit à la fois commerçant et homme de loi ; qu'il ait travaillé dans le comptoir d'une maison de commerce, et pris dans une faculté de droit le grade de licencié [6]. »

Ce conseil est sage et devrait être suivi, si l'institution du ministère public était admise

[1] L. 3 mars 1840, art. 4 ; paragraphe additionnel à l'article 627 du Code de comm.

[2] Nougier, page 361.

[3] Un journal annonçait dernièrement que l'on préparait dans les bureaux de la chancellerie un projet de loi pour établir un parquet auprès des tribunaux de commerce. (*Note de l'édit.*) On s'en occupe également en Belgique.

[4] Locré, 1re édit., tome VIII, page 30.

[5] Locré, *ibid.*, page 92.

[6] Carré, tome II, page 462. — Le traité de la compétence

un jour près les tribunaux de commerce.

Le système du Code de commerce a obtenu, au contraire, l'approbation de l'auteur de la *Théorie de la procédure civile :* « Il ne faut pas d'intermédiaire, a dit ce jurisconsulte, entre le commerçant qui plaide et le commerçant qui juge [1]. »

Cette opinion paraît préférable.

L'institution du ministère public près les tribunaux de commerce serait une véritable inutilité. Nous donnons au bas de la page la nomenclature des articles du Code de procédure civile et du Code civil, qui indiquent les causes dans lesquelles le procureur du roi doit être entendu devant les tribunaux civils [2]. En les les parcourant, on acquerra la preuve que la la plupart des affaires communicables ne peuvent, à raison de la matière et de la qualité des personnes, être portées devant les tribunaux de commerce. Ils sont incompétents pour en connaître.

Les fonctions du procureur consulaire du roi se borneraient à conclure dans les causes concernant la *compétence*, les *absents*, les *femmes mariées plaidant sans l'autorisation maritale*, les *mineurs non commerçants*, car les mineurs commerçants sont réputés majeurs pour leur commerce; à surveiller l'administration des faillites, et à faire en un mot toutes réquisitions pour le maintien des formes et l'application de la loi, etc., etc.

Les femmes mariées plaidant contre la volonté maritale, les mineurs non commerçants, les absents, sont assez rarement intéressés dans les causes soumises à la juridiction consulaire.

Les excès de pouvoir des tribunaux, les erreurs par eux commises dans l'application de la loi, les décisions qu'ils rendent sur leur propre compétence, peuvent toujours être réformés par la voie de l'appel ou du recours en cassation.

Quant aux faillites, elles sont placées sous la surveillance du procureur du roi du tribunal civil de l'arrondissement. La vigilance de ce magistrat suffit pour découvrir le dol et la fraude, et distinguer la banqueroute de la faillite. C'est à cette seule surveillance que doit se borner l'action du ministère public dans la procédure sur les faillites. Sa présence dans tous les jugements, dans toutes les délibérations des créanciers, et dans les traités qui peuvent intervenir entre eux et le failli, pourrait susciter mille difficultés.

On ne conçoit donc pas trop, en vérité, la nécessité d'établir près des tribunaux de commerce un officier du parquet. Ce serait compliquer l'administration de la justice commerciale, sans espoir d'obtenir en échange un avantage certain. La simplicité des formes fait la beauté de la justice consulaire. Sous ce rapport, elle est bien supérieure à la justice civile, dont les lenteurs et la complication profitent à tout autre qu'aux parties.

19. Le titre II du IVe livre du Code de commerce énumère les attributions conférées par le législateur de 1807 aux tribunaux de commerce.

Ces tribunaux ont encore quelques autres attributions, qu'ils tiennent, soit du Code de commerce, soit de nos autres lois.

Nous passerons successivement en revue ces diverses attributions.

Nous nous occuperons ensuite de leur répartition entre chaque tribunal de commerce.

Ainsi, après le traité de la compétence d'attribution, viendra celui de la compétence territoriale.

Mais auparavant il est indispensable d'indiquer quelle est la nature de la juridiction des tribunaux de commerce, de parler spécialement des exceptions d'incompétence, de la prorogation de juridiction, et des divers incidents tirés soit d'un vice de la procédure, soit de la qualité des plaideurs, qui peuvent arrêter le cours de la juridiction des tribunaux de commerce.

C'est ce que nous ferons dans les premiers chapitres de cet ouvrage.

20. Chaque chapitre ne renfermera souvent que le développement d'un seul principe, ou l'examen d'une seule question importante. Quelquefois même plusieurs chapitres seront consacrés à une série de questions qu'on aurait pu, à raison de leur connexité, renfermer dans le même cadre.

La forme du traité que nous imposait la matière éparse de ce livre, ne peut sans doute se prêter à ce morcellement d'idées sans perdre les avantages qui la font préférer au commentaire. La partie théorique pourra souffrir de la multiplicité des divisions. Aussi devons-nous nous attendre à voir, sous ce rapport, le plan que nous adoptons essuyer le feu de la critique.

Mais notre mode de procéder nous a paru propre à soulager l'attention du lecteur, à fixer son esprit, et à faciliter les recherches. Par là, nous allons au but que nous nous sommes proposé; car, comme Heorys, « NOUS VOULONS ÉCRIRE POUR LE VULGAIRE PLUTÔT QUE POUR LES SAVANTS DE QUI NOUS PRÉTENDRIONS APPRENDRE. »

Si nous avions ensuite besoin d'une excuse, nous dirions à la critique : Nous avons suivi le plan et le modèle du savant auteur de la *Compétence des juges de paix*.

---

commerciale dans les Lois de l'org. et de la comp., est l'œuvre de Fenigan, l'un des élèves de Carré.

[1] Théorie. — Introduction 1re édit., page 378.

[2] Proc. 47, 49, 69, 83, 227, 249, 251, 311, 359, 374 et suiv., 385, 394, 498, 668, 762, 782, 856, 858, 863, 883, 886, 890 et suiv., 900, 1004, 1039. — Code civ. 53, 99, 114, 184, 200, 256, 360, 486, 491, 496, 545.

CHAPITRE II.

De la juridiction et de la compétence. — Nature de la juridiction des tribunaux de commerce.

SOMMAIRE.

21. Nécessité d'un gouvernement. Le chef de l'État, ne pouvant exercer par lui-même toutes les fonctions publiques, est obligé de déléguer partie de son autorité à des officiers ou ministres.
22. Définition de la juridiction et de la compétence.
23. La juridiction est universelle et ordinaire, ou exceptionnelle et extraordinaire.
24. Quels tribunaux ont la juridiction universelle ? Quels sont ceux qui n'ont que la juridiction exceptionnelle ? Pourquoi les uns sont appelés tribunaux ordinaires, et les autres tribunaux extraordinaires.
25. Des tribunaux ordinaires de l'ancienne monarchie française.
26. Énumération de ses divers tribunaux d'exception.
27. La nouvelle organisation judiciaire a, comme l'ancienne, des tribunaux ordinaires et des tribunaux extraordinaires. — Leur nomenclature.
28. Considérée sous un autre rapport, la juridiction est volontaire ou contentieuse. — Les tribunaux de commerce ont cette double juridiction.
29. Le juge est le délégué du souverain. — Il ne peut déléguer ses pouvoirs à un autre. Il a seulement le droit de déférer une commission rogatoire pour faire des actes d'instruction. — La loi confère ce droit aux tribunaux de commerce.
30. De la prorogation de juridiction. — Renvoi.

21. Dans toute société policée, un gouvernement est une nécessité pour maintenir l'ordre public dans toute l'étendue du territoire, contenir les citoyens dans la paix, réprimer les entreprises de ceux qui la troublent, faire rendre justice à tous ceux qui se trouvent obligés de la demander, et pourvoir, en un mot, à tout ce qui est indispensable pour le bien commun de l'État [1].

Un gouvernement renferme un détail de plusieurs fonctions que le chef de l'État, qu'on le nomme roi, empereur, sultan, consul ou président, ne peut seul exercer, et qu'il est obligé de commettre à diverses sortes d'officiers, ministres ou autres, qui ont part au gouvernement. De ce nombre sont les magistrats préposés à l'administration de la justice.

22. On nomme juridiction, de deux mots latins *jus dicere*, le pouvoir de juger délégué aux juges par la puissance souveraine [2].

La compétence est la mesure de ce pouvoir.

23. La juridiction est universelle ou exceptionnelle.

Elle est *universelle* lorsqu'elle embrasse la connaissance pleine et entière de toutes sortes de contestations, sauf celles qui sont distraites de la plénitude de ses attributions ;

Exceptionnelle, quand son pouvoir se borne à l'examen d'une certaine classe d'affaires, enlevée à la juridiction universelle.

La juridiction est encore *universelle* ou *ordinaire*, quand elle comprend le droit de juger et celui de faire exécuter les jugements ;

Exceptionnelle ou *extraordinaire*, quand elle est investie seulement du droit de juger, sans avoir celui de ramener à exécution les décisions de justice.

Le droit de faire comparaître en cause,

Celui d'ordonner les actes d'instruction,

Celui de faire respecter la dignité de l'audience,

Et celui de juger, constituent les attributs de la juridiction *exceptionnelle*, que le savant Henrion de Pansey a résumés en ces quatre mots : *vocatio, notio, coercitio, judicium* [3].

La juridiction ordinaire ajoute à ces attributions le droit de faire exécuter les décisions de la justice, suivant les formalités indiquées par la loi. *Imperium, executio*.

24. Il y a des tribunaux qui ont la juridiction universelle ou ordinaire. Ce sont ceux qui ont hérité des pouvoirs des premiers juges, qui durent, dans l'enfance des sociétés, être investis seuls et sans partage de l'autorité judiciaire. On les nomme tribunaux ordinaires, parce que leur juridiction forme le droit commun.

D'autres ont seulement la juridiction exceptionnelle ou extraordinaire. Ce sont tous ceux qui furent institués, à mesure que le besoin s'en fit sentir, pour juger une certaine classe de

[1] Domat, *Droit public*, liv. 1er, tit. 1er, sect. 2.
[2] L'expression de juridiction, dans un sens plus restreint, s'emploie pour désigner le tribunal lui-même où se rend la justice, ou le ressort dans lequel le juge exerce son pouvoir.
[3] *De l'autorité judiciaire*, chap. VI, page 463.

contestations qui ne pouvaient être sainement appréciées que par des hommes ayant des connaissances spéciales, que les juges ordinaires n'auraient pu posséder, étant de toute impossibilité que leur savoir fût aussi vaste et aussi étendu que l'universalité de leur juridiction [1].

On appelle ces tribunaux exceptionnels ou extraordinaires, parce que leur juridiction forme une exception au droit commun.

Ces tribunaux ont accompli leur mission, lorsqu'ils ont jugé la contestation qui leur a été spécialement attribuée. La justice ordinaire reprend alors son cours; c'est à elle qu'appartient le soin de ramener à exécution leurs jugements.

25. Dans l'antique monarchie française, les tribunaux à juridiction primitive ou tribunaux *ordinaires* étaient : au premier degré de la hiérarchie judiciaire, pour les matières civiles et criminelles, les prévôtés, les vigueries, les présidiaux, et les justices seigneuriales, qui se divisaient en hautes, basses et moyennes justices; et pour les matières criminelles seulement, les lieutenances de robe longue et robe courte. Les bailliages et les sénéchaussées formaient le second degré; au troisième, au faîte de l'édifice, se trouvaient placés les parlements.

26. Les tribunaux à juridiction secondaire, ou tribunaux *extraordinaires* ou *exceptionnels*, étaient fort nombreux. On comptait :

En matière ecclésiastique, les officialités dont la compétence embrassait les affaires civiles personnelles aux clercs, le pétitoire des bénéfices, les questions de nullité de promesses de mariage quant au lien seulement, et tous les délits susceptibles de l'application des peines canoniques;

En matière commerciale, les cours consulaires, les amirautés, les juges des manufactures, les juges de la marque des fers, les prud'hommes pêcheurs [ ];

En matière domaniale, les bureaux des finances, chargés aussi de la police de la voirie, et la chambre du domaine;

En matière d'impôts, les élections, les greniers à sel et les cours des aides, les cours des monnaies, les chambres des comptes, les maîtrises des eaux et forêts, les juridictions des canaux et la table de marbre, les tribunaux des prevôts et échevins, chargés de la police des cités, le prévôt de l'hôtel, celui des maréchaux, juge des vols commis sur les grands chemins, le bailli du palais à Paris, la chambre de la maçonnerie, etc., etc.;

Et au-dessus de tout cela, le conseil d'État, dont les attributions infinies s'étendaient à une foule de matières administratives et de police.

27. La nouvelle organisation judiciaire a, comme l'ancienne, des tribunaux ordinaires et des tribunaux extraordinaires. La compétence des premiers soulève peu de difficultés, celle des seconds en fait naître un grand nombre.

La juridiction ordinaire appartient, pour les matières civiles, aux tribunaux de première instance et aux cours royales; la juridiction extraordinaire, aux tribunaux de commerce, aux conseils de prud'hommes et aux juges de paix.

En matière criminelle, la juridiction *universelle* est dévolue aux cours d'assises; les tribunaux de simple police, de police correctionnelle, les conseils de guerre, les tribunaux maritimes, et en général tous les tribunaux bornés à un certain genre de délits et de délinquants spécialement déterminés, n'ont qu'une juridiction *exceptionnelle*.

La cour de cassation exerce sur tous ces tribunaux une surveillance, répressive des excès de pouvoir et de la violation des formes, et conservatrice de l'unité de jurisprudence.

Le contentieux en matière administrative est déféré par la loi aux préfets, aux conseils de préfecture, aux ministres, et au roi en son conseil d'État. Ces divers tribunaux administratifs n'ont qu'une juridiction exceptionnelle [3].

Il en est de même des officialités, qui n'ont plus le droit de prononcer qu'en matière purement spirituelle, par exemple, quand il s'agit de la discipline ecclésiastique, depuis que la loi du 11 septembre 1790 leur a enlevé la juridiction civile qu'elles possédaient [4].

28. Envisagée sous un autre aspect, la juridiction est *volontaire* ou *contentieuse*.

La juridiction volontaire est celle que le juge exerce sans connaissance de cause, entre des parties qui sont d'accord, et pour des objets qui, de leur nature, n'offrent rien de contentieux.

La juridiction contentieuse est celle qui exige que le juge interpose son autorité pour terminer la lutte mue entre les plaideurs, et qu'il rende un jugement en faveur de l'un et au désavantage de l'autre.

Les tribunaux de commerce ont cette double juridiction. Mais, de même que la loi a pris soin d'énumérer les matières contentieuses déférées à leur jugement, de même elle a fait le dénombrement des actes de juridiction volontaire qu'ils peuvent exercer [5]. En aucun cas la juridiction des tribunaux de commerce ne se dépouille de son caractère exceptionnel. Ces tribunaux ne pourraient recevoir un jugement

[1] *Voy.* chap. 1er, *Origine des trib. de comm.*

[2] *Voy.* ch. sur *les prud'hommes*, et celui ayant pour titre, *du commerce de mer*.

[3] Le conseil d'État n'a point de juridiction DÉLÉGUÉE; il prépare les actes de la juridiction *réservée*. Ce conseil ne juge rien, il donne seulement son avis; c'est le roi qui juge.

[4] Valker. — *Gazette des tribunaux* du 5 octobre 1836. — Art. 13 du décret des 6-7-11 septembre 1790.

[5] Code de comm. 54, 55, 234, 343, 414 et 416. — Proc. civ. 872. — Arrêté du 2 prairial an XI, art. 58 et suiv. — Décret du 12 décembre 1808, art. 41, etc.

convenu entre les parties sur une matière placée en dehors de leurs attributions; d'office, ils doivent se déclarer incompetents.

29. Les juges sont les délégués du souverain; de là les conséquences suivantes :

Premièrement, c'est en son nom qu'ils doivent administrer la justice.

La justice se rendait, avant la révolution de 1789, dans les siéges royaux, au nom du roi, et dans les siéges seigneuriaux, au nom du seigneur justicier. La féodalité avait partagé l'autorité souveraine entre le roi et ses barons.

Sous la république, c'était au nom du peuple français que les décisions de la justice étaient prononcées et mises à exécution.

Sous une monarchie constitutionnelle, toute justice émane du roi. C'est le roi qui nomme les juges et qui les institue [1].

Si le commerce a le privilége exceptionnel de choisir ses magistrats, ceux-ci doivent recevoir l'institution du roi. C'est cette investiture, et non l'élection de leurs concitoyens, qui leur confère le droit de juger.

Secondement, le juge, n'exerçant ses pouvoirs que par délégation, ne peut déléguer à un autre tout ou partie de ces mêmes pouvoirs, et lui conférer le droit de juger à sa place. Il peut seulement commettre un autre magistrat pour dresser des actes d'instruction, procéder à un constat de lieux, recevoir une enquête, etc.

Ce droit pour les tribunaux de commerce résulte des dispositions des art. 428 et 1035 du Code de proc. civ. combinés.

30. Le pouvoir du juge, quoique renfermé par la loi dans des limites qu'elle a déterminées, est doué cependant d'une certaine élasticité. Il est des cas où les parties peuvent reculer les bornes de la compétence d'un juge; ce qui a lieu par la prorogation.

La prorogation est volontaire ou forcée. La prorogation est toujours admissible, quand les parties ne font pas sortir le juge de sa sphère d'activité. Elles peuvent toujours développer un germe préexistant; mais elles ne peuvent jamais lui conférer le pouvoir de juger les causes dont la loi lui interdit la connaissance. Deux des chapitres suivants sont spécialement consacrés au développement des principes qui régissent la prorogation volontaire, et la prorogation forcée qui a lieu par la reconvention [2].

CHAPITRE III.

Des exceptions d'incompétence.

SOMMAIRE.

31. La loi du 24 août 1790 a reconstitué le pouvoir judiciaire, et replacé la justice sur ses véritables bases.

La vénalité et l'hérédité des charges de magistrature sont abolies. La justice s'obtient gratuitement. Elle est une dette du souverain.

Quand les charges de judicature étaient une propriété vénale, héréditaire et productive de fruits, les cours de justice royales et seigneuriales se montraient fort jalouses de leurs prérogatives. Elles plaidaient entre elles pour leur conservation et la répression des usurpations de pouvoir commises à leur détriment. Elles intervenaient dans les procès de leurs justiciables qui consentaient de plaider devant un tribunal qui n'était pas celui que leur donnait la loi, pour les revendiquer eux et leurs procès, et les ramener devant leurs véritables juges [3].

Grâce au bienfait de notre nouvelle organisation judiciaire, le juge ne descend plus de son siége pour aller comparaître et plaider à la barre d'un autre tribunal. C'est une classe nombreuse

[1] Charte const., art. 48.
[2] Ch. V et VI.
[3] Le droit de revendiquer les procès en Bretagne se nommait *retrait de barre*, et ailleurs, *revendication de barre*. Bacquet, *Des droits de justice*, ch. VIII, art. 26 de la coutume de Bretagne; Normandie, art. 13; Anjou, art. 65; Poitou, art. 447.

et puissante de plaideurs de moins! Mais les questions de compétence, malgré la perfection de nos lois nouvelles, qui ont tracé en termes presque aussi clairs et précis que possible les limites du pouvoir de chaque juge, sont demeurées pour les parties une source féconde de longs et dispendieux débats, une mine toujours hérissée de difficultés.

La compétence a été définie la mesure du pouvoir du juge. Le juge qui dépasse les limites de ses pouvoirs agit *incompétemment*. L'incompétence est donc le défaut de pouvoir.

Il y a deux sortes d'incompétence, suivant que l'on considère la répartition des matières contentieuses entre les tribunaux en général, ou leur sous-répartition entre les divers tribunaux de même espèce.

Envisagée sous le premier rapport, l'incompétence est dite *matérielle*, et sous le second, *personnelle* ou *territoriale*.

32. La loi a divisé le jugement des matières contentieuses entre les tribunaux ordinaires et les tribunaux extraordinaires. Elle a procédé par voie d'attribution pour la formation de la liste des affaires déférées aux juges spéciaux, et a laissé toutes les autres dans le domaine des juges ordinaires.

Si on porte devant un tribunal d'exception une cause qui ne lui est pas attribuée par la loi, par exemple si on saisit un tribunal de commerce d'une question d'état civil ou de partage de succession, ce tribunal est incompétent à raison de la matière; en termes de palais, *ratione materiæ*.

Cette incompétence est absolue et ne peut se couvrir. Elle peut se proposer en tout état de cause, et même pour la *première fois* en appel ou en cassation [1]. S'il en est ainsi, c'est que le silence des parties, leur consentement exprès même, ne peuvent conférer au juge un pouvoir qu'il n'a pas, et qu'il ne peut recevoir que par délégation de la puissance souveraine.

Le juge incompétent à raison de la matière doit d'office proclamer son défaut de pouvoir. La loi lui en fait un devoir. (Art. 170 et 424, Code de proc. civ.)

33. Chaque tribunal en particulier exerce son autorité dans un certain rayon territorial. En thèse générale, le défendeur doit être assigné devant le tribunal de son domile [2], et en matière de commerce le demandeur a encore le droit de le citer à son choix devant le tribunal dans l'arrondissement duquel la promesse a été faite et la marchandise livrée, ou bien devant le tribunal où le payement devait s'effectuer. (Art. 420 du Code de proc. civ.) La loi autorise le défendeur qui est appelé devant tout autre tribunal, à demander son renvoi devant ses juges naturels. Voilà l'incompétence personnelle ou territoriale, *ratione personæ vel loci*.

C'est l'intérêt particulier du défendeur qui a fait établir cette exception d'incompétence; c'est un droit introduit en sa faveur, auquel il est libre de renoncer ou de recourir. S'il consent à plaider loin de son domicile et du centre de ses affaires, il ne peut nuire qu'à lui-même. L'ordre des juridictions n'en est pas troublé. C'est pourquoi l'incompétence personnelle ou territoriale doit être proposée dès le seuil de l'instance, *a limine litis*, sinon elle est couverte. (Art. 169 et 424, Code de proc. civ.)

34. Il peut arriver que deux tribunaux soient saisis simultanément d'une même affaire ou de deux affaires connexes. Dans ce cas, afin de prévenir la contrariété des jugements à intervenir, la loi permet aux parties de demander au tribunal dernier saisi leur renvoi devant le premier saisi pour cause de litispendance ou de connexité. (Art. 171, Code de proc. civ.)

Si cette exception déclinatoire est rejetée par les premiers juges et ensuite par ceux d'appel, il peut y avoir lieu à règlement de juges.

35. On est obligé de se pourvoir en règlement de juges toutes les fois qu'il s'élève entre deux tribunaux un conflit positif ou négatif de juridiction.

Il y a conflit positif lorsque deux tribunaux veulent retenir simultanément la connaissance d'une même affaire. Le Code de procédure civile a tracé les règles à suivre, en cas de conflit positif, pour se pourvoir en règlement de juges [3].

Il y a conflit négatif lorsque deux tribunaux ont refusé successivement de juger la même contestation. Le Code de procédure ne s'est pas occupé de ce conflit. La connaissance en appartient à la cour de cassation.

La matière des conflits n'a qu'un rapport indirect avec le sujet de cet ouvrage. Il ne pouvait en être question qu'accidentellement.

[1] *Voy.* ch. suiv.
[2] *Actor sequitur forum rei.*

[3] Art. 363 et suiv.

CHAPITRE IV.

Suite des exceptions d'incompétence. — Acquiescement. — Fins de non-recevoir.

SOMMAIRE.

36. Transition.
37. Celui qui se défend au fond, après avoir succombé sur le déclinatoire par lui proposé, est-il recevable à reproduire en appel la même exception? — Distinction.
38. Oui, si les plaidoiries ont eu lieu à l'instant même.
39. Non, si elles ont été continuées à un autre jour.
40. L'acquiescement ainsi donné à un jugement qui a statué sur un déclinatoire, *ratione materiæ*, rend non recevable à en appeler. — Arrêt de Poitiers.
41. La mise en cause d'un garant couvre l'incompétence à raison de la personne, mais non celle à raison de la matière. — Résumé de l'opinion des auteurs et de la jurisprudence.
42. Si le garanti est déchu du droit de proposer l'incompétence personnelle, le garant conserve ce droit de son chef.

36. Nous avons indiqué dans le chapitre précédent les différences qui existent entre l'incompétence *matérielle* et l'incompétence *personnelle* ou *territoriale*. Nous avons dit pourquoi l'une était opposable en tout état de cause; pourquoi l'autre devait être présentée dès le seuil de l'instance.

Dans celui-ci, nous allons examiner quelques difficultés que l'application de ces principes a soulevées dans la pratique.

37. On s'est demandé si celui qui se défend au fond, devant un tribunal de commerce, après avoir succombé sur une exception d'incompétence, était recevable à faire valoir de nouveau cette exception en appel.

Cette question se résout à l'aide d'une distinction :

Si les plaidoiries ont lieu immédiatement après le rejet du déclinatoire, on n'est pas censé acquiescer au jugement qui a refusé de l'admettre; mais si la cause est continuée à une autre audience, celui qui vient s'y défendre au fond doit être présumé approuver la décision rendue sur le déclinatoire proposé, soit à raison de la personne, soit à raison de la matière; peu importe la nature de l'exception.

Il faut maintenant déduire les motifs de cette distinction.

38. L'art. 425 du Cod. de proc. civ. autorise les tribunaux de commerce, dans le cas où on décline leur juridiction, à prononcer par un seul jugement sur la compétence et sur le fond; mais il leur impose l'obligation de le faire par deux dispositions distinctes. Cette règle est tellement impérative, qu'ils ne pourraient pas joindre l'exception au fond, et ordonner une instruction sur le tout. Ce serait faire une confusion de la question de compétence et de celle du fond; confusion qui entraînerait la cassation de leur jugement pour violation des prescriptions de notre article 425 [1].

Cet article ajoute ensuite : « Les dispositions sur la compétence pourront *toujours* être attaquées par la voie de l'appel. »

De là la conséquence suivante, qu'on peut ériger en règle certaine : c'est que toutes les fois qu'il n'a été rendu qu'un jugement prononçant à la fois sur l'exception et sur le fond, qu'il s'agisse d'incompétence matérielle ou personnelle, l'appel de la disposition du jugement sur la compétence sera *toujours* recevable.

La raison de décider ainsi est facile à saisir : c'est comme contraint et forcé que le défendeur qui vient de succomber sur une exception d'incompétence, est obligé de plaider immédiatement au fond, pour prévenir les conséquences fâcheuses d'une condamnation par défaut qui pourrait compromettre son honneur commercial, et porter une atteinte mortelle au crédit de sa maison. S'il avait pu appeler à l'instant même du jugement qui rejetait son déclinatoire, on pourrait lui objecter qu'en plaidant au fond, il a reconnu la compétence du tribunal de commerce. Mais l'appel à la face du juge est irrévérentiel et n'est pas permis par nos lois. C'est donc avec raison que deux arrêts de la cour royale de Poitiers et un arrêt de la cour d'Aix ont décidé que plaider au fond n'est pas acquiescer au jugement qui repousse une exception d'incompétence, lorsque les plaidoiries ont lieu à l'instant même et sur l'ordre du tribunal [2].

Il existe cependant un arrêt de la cour de

[1] Cass., 10 juillet 1837; Nougier, page 327, 330.

[2] Poitiers, 20 mai et 9 juin 1829; Sirey 29, 348; Aix, 6 août 1829; Sirey, 29, 342; Nougier, page 374.

Lyon de 1819, qui a jugé contrairement à ces principes. Nous le signalons comme un écueil que l'on doit éviter [1].

39. Dans l'hypothèse, au contraire, où le défendeur a pu prévenir les désastres que pouvait entraîner une condamnation par défaut, par un appel interjeté, sans manquer au respect dû à la magistrature, dans l'intervalle des deux jugements rendus sur la compétence et sur le fond, il est présumé accepter la juridiction du tribunal consulaire, et acquiescer à la décision prononcée contre lui en venant à une autre audience conclure et plaider au fond.

On doit donc approuver l'arrêt rendu par la cour de Lyon, le 20 mai 1825, dans l'affaire Rivet et Blanc. Dans l'espèce de cet arrêt, après la prononciation du jugement sur la compétence, le 25 mai 1825, l'affaire fut continuée au 1er juin suivant, jour où elle fut plaidée et jugée contradictoirement. En présence de pareils faits, la cour royale de Lyon devait déclarer non recevable l'appel de la décision rendue sur la compétence.

40. On nous concédera sans doute que notre solution doit être admise sans difficulté, lorsqu'il s'agit de l'incompétence *ratione personæ*, puisqu'elle peut se couvrir ; mais on contestera qu'il en soit de même pour l'incompétence *ratione materiæ*, qui peut être opposée en tout état de cause, et qui doit être suppléée par les juges. (Art. 170 et 424 du Code de proc. civ.)

Cette objection n'est pas fondée.

Tant que l'exception d'incompétence matérielle n'a pas été présentée, tant qu'elle est restée vierge, qu'on nous passe cette expression, on est toujours recevable à la proposer, à quelque phase de la procédure que l'on se trouve, soit en première instance après la signification des conclusions au fond, soit en cour royale sur l'appel du jugement sur le fond, et même en cassation.

Mais si l'incompétence a été invoquée, et qu'un jugement l'ait écartée, ce jugement est susceptible d'acquérir l'autorité de la chose jugée, soit par l'expiration des délais d'appel, soit par l'acquiescement ; et une fois qu'il a acquis ce degré de force, on ne peut plus remettre en question le moyen d'incompétence. Il est jugé par une décision inattaquable que l'exception d'incompétence matérielle présentée n'était pas fondée ou qu'elle n'existait pas. L'intérêt public et général a fait accorder tant de puissance à la chose jugée, qu'elle peut faire, suivant l'expression des docteurs, *de non jure jus, de non ente ens* [2].

La cour royale de Poitiers a récemment rendu hommage à ces principes, en décidant : 1° que c'est acquiescer à un jugement qui a ordonné une expertise, si on demande, lorsqu'on est assigné pour consentir au remplacement de l'un des experts, le renvoi de l'affaire à huitaine, et si on déclare, à l'audience à laquelle l'affaire a été renvoyée, qu'on s'en rapporte à la prudence du tribunal [3] ;

2° *Que l'acquiescement à un jugement qui a statué sur un déclinatoire pour incompétence* RATIONE MATERIÆ *rend non recevable à appeler de ce jugement.*

Voici le texte de son arrêt :

« Attendu que l'un des trois experts nommés par le jugement du 20 septembre 1836 n'ayant pas accepté la mission qui lui était confiée, et les parties ayant été amenées à l'audience pour consentir au remplacement de cet expert, le sieur Collier comparut et demanda un délai de huitaine ; qu'au jour indiqué pour statuer définitivement, le sieur Collier comparut de nouveau, et, loin de s'opposer à l'exécution du jugement du 20 septembre, déclara qu'il s'en rapportait à la prudence du tribunal ;

» Attendu que ces deux déclarations sont, de la part de Collier, un acquiescement et un consentement à l'exécution du jugement du 20 septembre 1836 ;

» Attendu que les conséquences d'un acquiescement sont absolues, et ne permettent pas de remettre en question ce qui a été décidé, même dans le cas d'incompétence ; que sans doute, pendant le cours du procès en instance, le sieur Collier n'aurait pu renoncer valablement au moyen d'incompétence, puisque le tribunal pouvait le suppléer ; mais que, les premiers juges ayant décidé la question, le sieur Collier pouvait, si le jugement lui faisait grief, l'attaquer par la voie de l'appel ; que s'il eût laissé passer ce délai pour saisir le second degré de juridiction, il ne pourrait se plaindre aujourd'hui de ce que le jugement aurait acquis l'autorité de la chose jugée ; qu'il doit en être de même pour les cas où, sans attendre l'expiration du délai d'appel, l'une des parties fait des actes ou des déclarations desquels résulte un acquiescement ;

» Que l'acquiescement est l'un des moyens qui éteignent les actions, et peut-être le plus favorable, puisque celui qui l'a donné ne peut s'empêcher de suivre la loi qu'il s'est faite,

» Déclare Collier non recevable dans son appel [4]. »

Concluons donc que celui qui exécute un ju-

---

[1] Lyon, 3 avril 1819, Dalloz, 25, 2, 199; *Voy.*, eod. loc. note de Dalloz, indiquant les variations de la jurisprudence sur cette question.

[2] Toullier, tome V, n° 233.

[3] Tit. XXVII, art. 5, ordonnance de 1667. Cet article de loi est le seul document législatif qui indique quels sont les jugements qui acquièrent l'autorité de la chose jugée. *Voy.* Toullier, tome X, nos 66 et suiv., et 111. Les jugements nuls et les jugements iniques acquièrent l'autorité de la chose jugée.

[4] 11 janvier 1837, 1re ch.

gement qui a mis à l'écart une exception d'incompétence matérielle, en venant plaider au fond au jour indiqué par le tribunal, se rend non recevable à proposer de nouveau en appel le même déclinatoire.

41. Il est une autre question qui doit trouver ici sa place : c'est celle de savoir si la mise en cause d'un garant rend non recevable celui qui l'a opérée à décliner la juridiction du tribunal saisi.

La négative est évidente, s'il s'agit d'une incompétence matérielle, qui ne se couvre pas même par des défenses au fond; mais la question est vivement controversée dans le cas d'incompétence personnelle.

Demiau-Crouzillac et Carré soutiennent, par des considérations pleines d'équité et de puissance, qu'on ne peut dans ce dernier cas induire de la mise en cause d'un garant une reconnaissance de juridiction [1].

Premièrement, disent ils, dans le cas de garantie, il existe véritablement deux instances. Le demandeur originaire n'a jamais pour adversaire que le garanti. Il ne peut donc argumenter d'un fait qui lui est absolument étranger.

Secondement, l'appel en cause d'un garant est une précaution hypothétique, pour le cas où l'exception ne serait pas accueillie.

Troisièmement, cette précaution a d'ailleurs un autre but d'utilité, celui de rendre commun le jugement à intervenir sur l'exception avec le garant, qui peut avoir quelquefois plus intérêt que le garanti lui-même à opposer le déclinatoire, et il ne peut dépendre du garanti de lier le garant à une demande formée devant un juge incompétent.

Merlin [2], Favard de Langlade [3], Dalloz [4] et Boncenne [5] professent une opinion contraire. Le dernier de ces auteurs a résumé tout ce qui a été écrit par les jurisconsultes qui l'ont précédé, en ces termes :

« La demande en garantie est une *exception dilatoire*; cela est formellement écrit dans le Code. Loin que les exceptions dilatoires tendent à dénier le pouvoir du juge, à en contester la mesure, ou à critiquer la forme de l'ajournement, elles supposent l'action compétemment et légalement intentée; elles se résument dans une impétration de délai pour la préparation et l'agencement de *la défense*; par conséquent elles couvrent les autres exceptions que la nature des choses et la loi ont placées en avant. »

La jurisprudence constante des arrêts s'est prononcée pour ce dernier système [6]. Le texte de l'art. 169 du Code de proc. civ. est trop explicite pour que nous ne nous rendions pas à cet avis.

42. Le défendeur principal, en couvrant par la mise en cause d'un garant l'exception d'incompétence qui lui est personnelle, ne peut nuire ni préjudicier aux droits de son garant. Celui-ci conserve toujours de son chef le droit de décliner la juridiction du tribunal devant lequel il a été appelé [7].

CHAPITRE V.

De la prorogation volontaire de juridiction.

SOMMAIRE.

43. Définition. — Deux sortes de prorogations, l'une forcée, renvoi, l'autre volontaire. — La prorogation tend à élargir le cercle de la compétence territoriale ou matérielle d'un tribunal.
44. De la prorogation qui tend à reculer les bornes du ressort d'un juge.
45. De la prorogation qui tend à élargir le cercle des attributions d'un tribunal.
46. La prorogation de juridiction est-elle obligatoire pour le tribunal qui en est l'objet? Un tribunal compétent *ratione materiæ* peut-il refuser de juger des parties qui ne sont pas ses justiciables *ratione personæ vel loci*, lorsqu'elles consentent à plaider devant lui?

43. Proroger la juridiction d'un tribunal, c'est reculer les limites naturelles du pouvoir que

[1] Demiau, *Eléments de droit et de pratique*, page 146; Carré, *Lois de la procédure*, tome I, page 440 à la note.
[2] *Répertoire*, tome III, pages 334 et suiv.
[3] *Répertoire* de Favard, tome II, page 459.
[4] Dalloz, tome XIV, page 237, n° 3.
[5] *Théorie de la proc.*, t. 1er, p. 208, éd. de la Soc. Typ.
[6] Rennes, 26 janvier 1809 et 8 janvier 1812, cités par Carré, *loc. cit.* Toulouse, 29 avril 1828; Dalloz, 14, 249.
[7] Conf. Dall., v° *Exception*, page 237. *Voy.* arrêts de cassation des 4 octobre 1805 et 17 juin 1817. Dalloz, 3, 442.

la puissance souveraine lui a assignées. Tantôt la prorogation est un effet de la volonté des parties, tantôt c'est l'autorité de la loi qui l'opère.

Nous parlerons dans ce chapitre de la prorogation volontaire, et dans les suivants de la prorogation légale ou forcée.

On distingue deux sortes de prorogations volontaires : l'une qui tend à reculer les bornes du ressort d'un juge, l'autre à élargir le cercle de ses attributions. Celle-ci a trait à la compétence matérielle, celle-là à la compétence personnelle et territoriale.

44. La prorogation qui tend à reculer les bornes du ressort d'un juge peut être expresse ou tacite.

Il y a prorogation tacite de juridiction, quand une partie appelée devant un juge qui n'est ni celui de son domicile, ni celui du contrat (420, C. proc. civ.), couvre par des défenses au fond l'exception d'incompétence personnelle ou territoriale qu'elle pouvait faire valoir. Le silence gardé par cette partie *proroge* la juridiction du juge incompétent *ratione personæ vel loci* devant lequel elle est citée.

Il y a prorogation expresse, quand des parties se présentent devant un juge qui n'est pas celui de leur domicile ou du contrat, et déclarent autoriser ce magistrat à les juger sur la contestation qui les divise. Cette sorte de prorogation n'a lieu que devant les justices de paix. C'est l'art. 7 du Code de proc. civ. qui l'autorise.

« Les parties, porte cet article de loi, pourront toujours se présenter volontairement devant un juge de paix ; auquel cas il jugera leur différend, soit en dernier ressort, si les lois ou les parties l'y autorisent, soit à la charge d'appel, encore qu'il ne fût le juge naturel des parties, ni à raison du domicile du défendeur, ni à raison de l'objet litigieux.

» La déclaration des parties qui demanderont jugement sera signée par elles, ou mention sera faite si elles ne peuvent signer. »

Devant les tribunaux ordinaires et les tribunaux de commerce, toute demande doit être formée par exploit d'ajournement. (Art. 415, C. proc. civ.)

Si des parties convenaient de se faire juger par un tribunal ordinaire ou un tribunal de commerce qui ne serait pas leur juge naturel, pour la régularité de leur action elles seraient obligées de saisir ce tribunal par une citation.

Mais on remarquera que ce n'est pas la convention intervenue entre les parties qui proroge dans ce cas la juridiction de ce tribunal, incompétent *ratione personæ vel loci*. Cette convention reste ignorée des juges. C'est le silence seul des défendeurs qui a pour effet de proroger leur juridiction. L'on rentre ainsi dans la prorogation tacite, dont il a été ci-dessus parlé.

45. La seconde espèce de prorogation tend à élargir le cercle des attributions d'un tribunal.

Il y a des tribunaux ordinaires et des tribunaux extraordinaires : les uns ont la juridiction pleine, entière et universelle ; les autres n'ont qu'une juridiction extraordinaire ou exceptionnelle. Ici, nous ne nous occupons que de la prorogation du pouvoir des juges extraordinaires, et spécialement de celui des magistrats consulaires.

Les juges extraordinaires se partagent en deux classes : les uns sont délégués pour juger jusqu'à une certaine somme ; les autres pour connaître d'un certain genre de causes.

La loi du 24 août 1790 conférait aux juges de paix le droit de statuer sur toutes les causes purement personnelles et mobilières, sans appel jusqu'à la valeur de 50 liv., et à charge d'appel jusqu'à la valeur de 100 liv. La loi de 1838 a élevé le taux du dernier ressort des juges de paix à 100 fr., et celui du premier ressort à 200 fr.

On pourra toujours, en matière personnelle et mobilière, proroger la juridiction d'un juge de paix, et l'autoriser à prononcer sur une demande excédant le taux fixé par la loi, parce qu'on ne fait que développer le principe d'un pouvoir préexistant. La prorogation a toujours lieu *de summa ad summam, de quantitate ad quantitatem*. Aussi lisons-nous dans les lois romaines : *Judex qui usque ad certam summam judicare jussus est, etiam de re majori judicare potest, si inter litigatores conveniat.*

Mais proroger une juridiction n'est pas créer au profit du juge un pouvoir nouveau. La volonté des parties ne peut conférer à un juge une autorité qu'il ne peut tenir que de la puissance souveraine. C'est pourquoi la prorogation n'a jamais lieu *de re ad rem*.

Les tribunaux de commerce et les conseils de préfecture, qui n'ont qu'une juridiction d'attribution, ne peuvent être constitués, par la volonté des parties, juges d'une matière dont la loi ne leur a pas déféré la connaissance. Les tribunaux de commerce doivent donc d'office renvoyer devant leurs juges naturels les parties qui porteraient devant eux une contestation civile, telle qu'un partage de succession, une question de servitude ou d'hypothèque, alors même que les parties consentiraient formellement à être jugées par eux.

Les tribunaux ordinaires et extraordinaires se divisent en tribunaux de première instance et d'appel.

Les tribunaux de commerce jugent en dernier ressort toutes les demandes qui n'excèdent pas 1,500 fr. de principal, et en premier ressort seulement toutes celles qui dépassent ce taux.

On peut toujours autoriser un tribunal à juger une contestation souverainement, sans appel ni recours en cassation. La prorogation, dans ce cas, ne confère pas au juge une nouvelle attribution ; elle a seulement pour effet de développer le germe d'un pouvoir qu'il a reçu de la puissance souveraine.

L'art. 639 du Code de comm. permet expressément aux parties maîtresses de leurs droits de proroger les limites du dernier ressort des juges-consuls.

46. On a agité la question de savoir si la prorogation de juridiction est obligatoire pour le tribunal qui en est l'objet ; en d'autres termes, et pour préciser davantage la question, si un tribunal compétent *ratione materiæ* peut refuser de juger des parties qui ne sont pas ses justiciables *ratione personæ vel loci* lorsqu'elles consentent à plaider devant lui.

La cour de cassation s'est prononcée, le 11 mars 1807, pour l'affirmative, en donnant pour unique motif de sa décision, « qu'aucune loi n'oblige un tribunal à juger des parties qui ne sont pas ses justiciables, alors même qu'elles auraient consenti à être jugées par lui [1]. »

Cet arrêt a été rendu sur les conclusions conformes du savant Daniels. Afin de suppléer au laconisme de ses motifs, nous croyons qu'il est nécessaire de donner une analyse succincte de son réquisitoire.

Ce magistrat répond d'abord à l'argument puisé dans la loi 2, § 1er, ff. *de judiciis*, qui semble décider la question contrairement à l'arrêt de la cour de cassation : « que cette loi donne au prêteur la *faculté* de prononcer entre les parties qu'on a mal à propos assignées devant son tribunal, quand elles y consentent, mais qu'*elle ne lui en impose pas l'obligation* ; que jamais on n'a érigé en principe que pour obliger le juge à terminer une contestation qui n'est pas de son ressort, il suffisait que les parties le demandassent. »

Il ajoute ensuite : « La loi a tracé à tous les magistrats les limites de leur juridiction; et comme il leur est défendu de les franchir sans le consentement des parties, comme il est de leur devoir de faire droit sur le déclinatoire que le défendeur propose avant de contester en cause, ils ont également la liberté de se renfermer dans les limites de leurs attributions, quand même les parties demanderaient le contraire.

» Ce principe résulte d'abord de la règle générale, suivant laquelle les conventions n'obligent que les parties qui les ont consenties, sans porter préjudice à des tiers; il résulte encore de la nature des choses. Et en effet, par quel motif permettrait-on aux parties d'imposer au juge une charge qui pourrait lui devenir bien pénible ? Peut-on prétendre raisonnablement que le juge soit tenu de se prêter à tout le monde, d'épuiser ses forces pour rendre justice à tous ceux qui, appelés devant lui, ne voudront pas proposer le déclinatoire? Il n'aurait donc plus aucune excuse, pas même dans la multitude des causes dont le jugement lui appartient par la nature de ses fonctions, pas même dans l'impossibilité physique de suffire à tout? Tel n'a jamais été le sens du droit romain. *Consensus judicis expressus ad prorogationem necessarius non est* [2] ; *sed sufficit si non contradicit; invitus vero compelli non potest, ut sibi non subjectis jus dicat*. . . . .

. . . .

» L'ordonnance de 1667 ne dit pas le contraire ; le défendeur ne peut, à la vérité, se plaindre de ce que le juge n'a pas suppléé d'office le déclinatoire qu'il aurait pu proposer. Il ne peut pas même le faire valoir après la contestation en cause, à moins que l'incompétence ne soit absolue, *ratione materiæ*, puisque la partie peut renoncer à son déclinatoire et proroger la juridiction; mais elle ne le peut qu'à son préjudice : sa renonciation formelle ou tacite n'oblige pas les juges de sortir du cercle de leurs attributions ; elle leur en donne seulement la *faculté*, et c'est précisément ce que le tribunal de commerce a décidé dans l'espèce de l'arrêt ci-dessus rapporté. »

Tels sont, en abrégé, les raisonnements dont la puissance a dû, sans peine, déterminer la conviction de la cour suprême.

Un arrêt fort récent de la cour de Rennes a consacré de nouveau cette doctrine. Ses motifs font remarquer fort judicieusement que l'art. 7 du Code de proc. civ. n'est qu'une exception aux principes que nous venons de poser, et qu'elle ne saurait, par conséquent, être étendue aux autres tribunaux [3].

---

[1] Dalloz, S. 431, C. A. Merlin, *Rép.*, 4e éd., page 266, vo *Prorogation ; Questions de droit*, vo *Prorogation de juridiction*, § 4. Berriat, no 65; Carré, *Lois de la compétence*, no 249.

[2] Lauterbach, *Collegium Pandectarum*, *ad tit. de juridictione*, § 29; Becmann, en ses Annotations sur Boehmer; Buch, *De juridic. prorog.*, § 3; Thibaud, en son Système sur le droit du Digeste.

[3] Rennes, 22 mars 1838. Sirey, 38, 310.

CHAPITRE VI.

De la reconvention ou prorogation forcée de juridiction.

SOMMAIRE.

47. Les Romains nommaient *conventio* la demande introductive d'instance, et *reconventio* la demande incidente formée par le défendeur comme moyen de défense. Telle est l'origine du mot reconvention, qui est passé dans la langue française avec sa signification romaine. La reconvention fait naître deux procès distincts : *duplex negotium, alterum diversum ab altero; sunt enim in mutuis petitionibus duæ hypotheses vel causæ, duo negotia vel judicia*.

48. L'effet principal de la reconvention, définie par les jurisconsultes romains *mutua litigantium coram eodem judice petitio*, est de proroger par la seule force de la loi, contre la volonté des parties, la juridiction du juge, et de rendre le magistrat compétent pour prononcer sur la demande reconventionnelle, comme il l'est pour statuer sur la demande primitive. Mais on voudra bien remarquer que la reconvention ne peut jamais avoir lieu que dans les seuls cas où la juridiction du tribunal devant lequel elle est proposée, aurait pu être prorogée conventionnellement. *Conventio et reconventio eodem passu ambulant*, disent les jurisconsultes.

49. De ce principe nous déduirons plusieurs conséquences :

Premièrement, la reconvention peut toujours reculer les bornes de la compétence personnelle et territoriale du tribunal devant lequel elle est formée. En vain le demandeur principal dirait au demandeur reconventionnel : « Le juge que j'ai saisi de ma demande est le juge de votre domicile et non celui du mien; laissez-le d'abord apprécier le mérite de mes prétentions, et vous porterez ensuite les vôtres devant mon juge naturel. » Le juge naturel des deux demandes, c'est le juge saisi par le demandeur principal; ainsi le veut l'autorité de la loi, de l'équité et de la raison [1]. Ce principe est unanimement enseigné par la doctrine, et sanctionné par la jurisprudence; et si nos nouvelles lois ne contiennent aucune disposition sur la reconvention, elle n'en doit pas moins produire tous ses effets, tels qu'ils étaient déterminés par l'article 106 de la coutume de Paris, qui continue d'être la loi vivante sur cette matière [2].

50. Secondement, la reconvention pour être admissible devant un juge exceptionnel, doit être de même nature que l'action principale, et, comme elle, rentrer dans la nomenclature des attributions de ce juge d'exception. Autrement le tribunal saisi serait incompétent *ratione materiæ* pour connaître de la demande reconventionnelle; incompétence que la faveur de la reconvention et sa puissance ne peuvent effacer. La reconvention, comme la prorogation volon-

[1] « Compensationis æquitatem jure postulas, non enim prius exsolvi quod debere te constiterit æquum est, quam petitioni mutuæ responsum fuerit. L. 1, Cod. rerum amot., lib. 5, t. 21; l. 6, Cod. *de compens.*, lib. 31, tit. 4. » Il serait injuste que le demandeur refusât pour juge de la demande reconventionnelle celui qu'il avait choisi pour juger la demande principale. « Cujus enim in agendo observat arbitrium, eum habere, et contra se judicem in eodem negotio non dedignetur. L. 14, Cod. *de sent. et interloc.*, lib. 7, tit. 45.

[2] Art. 106, cout. de Paris. Reconvention en cour laye n'a lieu, si elle ne dépend de l'action, et que la demande en reconvention soit la défense contre l'action premièrement intentée, et en ce cas le défendeur par le moyen de ses défenses, peut se constituer demandeur. — 464 Code de proc. civ.

taire, développe le principe d'une autorité préexistante ; mais elle ne peut édifier un pouvoir nouveau et créer une juridiction.

Quand le juge d'exception est délégué pour juger jusqu'à une certaine somme, *usque ad certam summam*, elle prorogera sa juridiction d'une quantité à une autre, *de quantitate ad quantitatem*. Élever le chiffre de la compétence d'un juge, reculer les limites de son dernier ressort, ce n'est que développer le germe d'un pouvoir qu'il tient déjà de la loi. Mais quand le juge d'exception est délégué pour connaître d'un certain genre de cause, la reconvention ne peut ajouter une nouvelle attribution à celles que lui a déférées expressément la loi. Ce serait lui conférer un pouvoir qu'il n'a pas. La prorogation forcée ou volontaire n'a jamais lieu *de re ad rem* [1].

51. Quand la reconvention n'est pas une défense à l'action principale, quand elle ne tend pas à arriver à une compensation [2], le tribunal saisi valablement des prétentions du demandeur primitif doit renvoyer le demandeur reconventionnel devant ses juges naturels.

52. Si la reconvention exigeait une longue instruction, et que la demande principale fût en état de recevoir règlement, le tribunal aurait la faculté de prononcer par deux jugements séparés, ou de renvoyer le demandeur reconventionnel à former sa demande devant les juges naturels du défendeur à la reconvention [3].

53. L'application de ces divers principes à l'espèce que nous allons poser, rendra facile leur intelligence.

Paul, marchand à Versailles, assigne devant le tribunal de commerce de la Seine, Joseph, marchand à Paris, en payement d'une lettre de change de 1,000 fr.

Joseph reconnaît la légitimité de la demande dirigée contre lui, mais il se défend en représentant un simple billet souscrit par Paul, de 1,500 francs, pour valeur reçue en marchandises promises et livrées à Versailles, et stipulé payable à Versailles, et conclut contre lui au payement de ce billet. Tous compte et compensation établis, Joseph sera donc créancier de Paul de 500 fr.

Dans cette hypothèse, la juridiction du tribunal de Paris se trouve prorogée par la seule force de la loi. Ce tribunal devient compétent pour prononcer une condamnation contre Paul, qui n'est son justiciable ni à raison de son domicile, ni à raison du lieu du payement, ou de la conclusion de la vente qui a donné naissance au billet.

Supposons maintenant que la promesse opposée en compensation, et qui donne lieu aux conclusions reconventionnelles, ait pour cause une vente de fournitures faites pour le besoin de la maison de Paul ; qu'arrivera-t-il ? la cause de cette reconnaissance est une dette civile. La prorogation ne peut pas faire sortir un tribunal du cercle de ses attributions. Elle n'a jamais lieu *de re ad rem*. Un tribunal de commerce ne peut pas prononcer une condamnation pour raison d'une dette civile. Il ne peut pas indirectement et par voie de reconvention faire plus qu'il ne le pourrait directement. Le tribunal consulaire de Paris devra donc seulement prononcer l'extinction de la dette de Joseph par suite de la compensation, qui a toujours lieu de liquide à liquide, par la seule force de la loi, à l'insu des débiteurs, et quelle que soit l'origine des deux dettes ; mais, dans l'hypothèse donnée, il ne devra prononcer aucune condamnation contre Paul, si ce n'est celle des dépens.

Qu'en réponse à la demande formée contre lui en payement de la lettre de change de 1,000 fr., Joseph oppose reconventionnellement un compte à régler entre lui et Paul pour des opérations de commerce, ou une demande en déclaration de la faillite de Paul, que devra faire le tribunal de commerce de Paris ?

Au premier cas, ce tribunal pourra prononcer tout de suite sur la demande de Paul, et se réserver de statuer par un autre jugement sur la reconvention, après vérification du compte. Cette opération exigeant un certain délai, le tribunal n'est pas obligé d'attendre, pour juger la demande principale qui est en état de recevoir jugement, l'accomplissement d'une vérification souvent fort compliquée et très-difficile. Le tribunal aurait même la faculté de rejeter tout de suite la reconvention, et de renvoyer le demandeur à se pourvoir devant les juges du défendeur reconventionnel. Cette dernière restriction est de Dumoulin [4].

Au second cas, comme la demande reconventionnelle n'a aucun point de contact, aucune connexité avec la demande principale, qu'elle ne peut conduire à la compensation de deux dettes, le tribunal doit juger la demande originaire, et renvoyer le demandeur reconventionnel à se pourvoir devant les juges du domicile de Paul, pour qu'il soit fait droit à ses prétentions s'il y a lieu.

54. C'était autrefois une question vivement controversée que celle de savoir si les jugements

[1] Bruxelles, 21 avril 1818, Dalloz, 5, 420 ; Bourges, 23 déc. 1831. Req. 23 août 1833. La notice de cet arrêt contient une inexactitude.

[2] La reconvention n'est pas reçue ès choses où la compensation n'a point lieu. Brodeau, sur l'art. 106 cout. de Paris ; Toullier, tome IV, n° 406.

[3] L. ult. Cod. *de compens.*, lib. 4, tit. 31. Henrion de Pansey, *De l'autorité judiciaire*, page 195 ; Toullier, tome IV n°s 412 et suiv.

[4] Henrion de Pansey, *Comp. des juges de paix*, page 52 ch. 8.

rendus sur une demande principale et sur une demande reconventionnelle, toutes les deux inférieures au taux du dernier ressort, étaient sujets à l'appel, lorsque le chiffre de ces deux demandes réunies excédait le taux du dernier ressort.

Henrion de Pansey et Merlin tenaient la négative.

L'affirmative était consacrée par un nombre si imposant d'arrêts, que Carré avait cru devoir lui faire le sacrifice de sa propre opinion [1].

Le savant doyen de la faculté de droit de Poitiers, Boncenne, pensait comme son collègue de la faculté de Rennes ; dans l'introduction de sa *Théorie de la procédure civile*, il soutient avec une grande puissance de logique qu'il faut cumuler les deux demandes pour déterminer le taux du premier et du dernier ressort [2].

Cette difficulté est aujourd'hui tranchée par un texte précis du Code de comm.

Les législateurs de 1840, en procédant à la révision de l'article 639, ont avec raison érigé en loi l'opinion si judicieuse d'Henrion de Pansey et de Merlin.

En effet, quand les deux demandes sont inférieures au taux du dernier ressort, et qu'elles ne l'excèdent que par leur réunion, n'est-il pas juste de décider qu'elles devront être jugées sans appel ? Introduites séparément, elles n'auraient pas subi les deux degrés de juridiction ; pourquoi leur réunion produirait-elle cet effet ? est-ce parce qu'il ne serait rendu qu'un seul et unique jugement ? mais ce jugement statue par des dispositions distinctes sur chaque demande ; il renferme deux décisions bien séparées, indépendantes l'une de l'autre. Ce sont en réalité deux jugements en un seul acte : car la demande reconventionnelle ne s'identifie pas avec la demande principale, tellement qu'il s'opère une confusion des prétentions respectives. Il y a toujours deux procès distincts, comme on l'a dit plus haut ; *duplex negotium, alterum ab altero diversum*.

Mais il faut adopter une décision contraire lorsque la demande reconventionnelle dépasse le taux du dernier ressort ; devant parcourir l'épreuve des deux degrés de juridiction, il est juste que la demande principale jouisse de la même faveur, et qu'elle puisse se présenter avec elle aux juges supérieurs. Il en serait de même si c'était la demande principale qui excédât 1,500 fr., et la reconventionnelle qui fût d'une valeur inférieure à cette somme. Si les deux demandes lui sont supérieures, il ne peut y avoir de difficulté à admettre l'appel. (Art. 639 du Code de comm. revisé par la loi du 3 mars 1840.)

CHAPITRE VII.

De l'action en garantie considérée dans ses effets sur la prorogation forcée de juridiction.

SOMMAIRE.

55. L'action en garantie produit sur la juridiction des tribunaux les mêmes effets de prorogation que la reconvention.
56. Ancien droit. — Exemple cité par Jousse. — Interprétation de l'art. 8, tit. VIII de l'ordonnance de 1667.
57. Les principes sont encore les mêmes. — Arrêt de Paris dans une espèce identique à l'exemple de Jousse.
58. Le principe qui veut que les tribunaux de commerce, saisis d'une demande principale de leur compétence, ne puissent connaître d'une demande en garantie dont la cause est purement civile, reçoit exception en matière de billet à ordre et de lettre de change.
59. Quand l'action principale est terminée par jugement exécuté, l'action en garantie doit être portée devant le tribunal compétent à raison de la matière et du territoire, et non devant le tribunal qui a connu de l'action principale.
60. De la stipulation de garantir un individu d'un engagement commercial.
61. Quand la garantie est simulée pour distraire le garant de ses juges naturels, le tribunal doit se déclarer incompétent. — *Quid*, si l'endosseur libéré par défaut de protêt garde le silence ?

55. L'action en garantie produit sur la juridiction des tribunaux les mêmes effets que la reconvention.

Comme la reconvention, l'action en garantie recule les bornes de la compétence personnelle et territoriale des tribunaux ; mais elle ne peut ajouter de nouvelles attributions à la compétence matérielle des juges exceptionnels. Telle

[1] *Lois de la comp.*, n° 288.

[2] *Théorie de la proc. civ.*, t. 1er, Introd., p. 82 et suiv.



est la liaison de ce chapitre avec le précédent.

56. « Quand un officier ou un bourgeois, liton dans Jousse, est assigné en sommation (garantie) au consulat, *v. g.* au sujet d'un cheval par lui vendu à un marchand, et revendu par ce dernier à un maquignon qui a fait assigner ce marchand au même consulat, l'officier ou bourgeois, sur la demande en sommation, peut demander son renvoi devant son juge, comme n'étant pas justiciable de la juridiction consulaire; les juges-consuls ne peuvent alors se dispenser de renvoyer, sur la demande en garantie, devant le juge de cet officier ou bourgeois qui demande ainsi son renvoi, et ils doivent connaître seulement de la demande originaire entre le marchand et le maquignon. On ne peut opposer ici la disposition portée en l'art. 8 du tit. VIII de l'ordonnance de 1667, où il est dit que « *ceux qui seront assignés en garantie seront tenus de procéder en la juridiction où la demande originaire sera pendante;* » car cet article n'a lieu que pour les juridictions ordinaires et qui sont de droit commun, mais non pour les juridictions extraordinaires, telle qu'est celle des juges-consuls, et ne peut, par conséquent, préjudicier aux droits de ceux qui ne sont point soumis à leur juridiction, tels que les officiers, les ecclésiastiques, les bourgeois etc.; ce qui résulte même des termes de l'article, où il est dit ensuite : « *si ce n'est que le garant soit privilégié* [1]. »

57. Ces principes sont encore applicables. Les art. 59 et 181 du Code de proc. civ. qui établissent, sans aucune distinction ni restriction, « qu'en matière de garantie, le garant doit être assigné et est tenu de procéder devant le tribunal où la demande originaire sera pendante, encore qu'il dénie être garant, » doivent être entendus et expliqués comme Jousse interprétait l'article de l'ordonnance de 1667, dont ils sont la reproduction. Le tribunal de commerce de la Seine avait jugé le contraire dans une espèce indentique à l'exemple posé par le commentateur de l'ordonnance de 1673, par ce motif, que « les assignés en garantie sont tenus de procéder devant le tribunal où la demande principale est pendante. »

Mais cette décision a été réformée le 14 juillet 1825 par la cour de Paris, qui a jugé *en droit* : « que les tribunaux de commerce, légalement saisis d'une demande principale, ne sont pas compétents pour connaître d'une demande en garantie dont la cause est *purement civile;* et, en fait, que le marchand qui a vendu un cheval à un particulier, et qui a été assigné en nullité de la vente devant le tribunal de commerce, ne peut appeler en garantie devant ce tribunal le propriétaire auquel il avait luimême précédemment acheté le cheval [2]. »

Cet arrêt est un hommage rendu aux véritables principes. On ne peut jamais, même par la voie indirecte de la garantie, ouvrir à un tribunal d'exception une nouvelle source d'autorité; il est seulement permis de développer le principe du pouvoir qu'il a reçu de la loi. C'est par la même raison qu'on ne peut proroger pas une demande reconventionnelle la juridiction consulaire d'un genre de cause à un autre.

58. Le principe que les tribunaux de commerce légalement saisis d'une demande principale ne sont pas compétents pour connaître d'une demande en garantie dont la cause est purement civile, reçoit des exceptions qui confirment la règle générale. On peut citer un exemple qui se présente fréquemment. Le signataire, non négociant, d'un billet à ordre ayant pour cause un engagement civil, peut être appelé en garantie devant la juridiction consulaire, si l'effet revêtu de sa signature porte en même temps celle d'individus commerçants. (Art. 637, Code de comm.)

59. L'appelé en garantie doit venir plaider devant le tribunal saisi de l'action principale, tant que cette action y *est pendante* : c'est le texte précis des art. 59 et 181 du Code de proc. civ. Mais quand l'instance originaire est terminée, quand il y a eu condamnation principale, et que ce n'est que postérieurement que la demande en garantie est formée, alors le garant doit être cité devant le tribunal de son domicile et de sa profession.

Ce principe a été méconnu par un arrêt de la cour de Bruxelles de 1809, qui décide qu'un individu signataire d'un billet à ordre, après avoir été condamné par un tribunal de commerce et avoir exécuté le jugement, peu appeler devant le même tribunal son garant, bien qu'il ne soit justiciable de cette juridiction ni à raison de son domicile, ni à raison de la nature de son engagement [3].

Cette doctrine est contraire au texte et à l'esprit de la loi : au texte, car il porte que l'action en garantie doit être introduite et suivie devant le tribunal où la demande originaire *sera pendante;* à l'esprit de la loi, car l'obligation qu'elle impose au garant de procéder devant le tribunal qui se trouve saisi de la demande originaire, est fondée sur la connexité des deux demandes, sur la nécessité d'éviter autant que possible la contrariété des jugements qui pourraient intervenir devant deux tribunaux différents, et surtout sur l'utilité que présente l'exercice *de la garantie pendant l'instance primitive*, en ce qu'elle tend à empêcher qu'un

[1] Jousse, sur l'art. 14, tit. XII, ordonnance de 1673.

[2] D. P. 25, 2, 234. Nouveaux arrêts de Paris du 7 mars 1837, D. 37, 2, 110, et 3 mai 1837, Sirey, 37, 211. Arrêt de Poitiers sur notre plaidoirie, du 9 fév. 1838, Sirey, 38, 250.

[3] Dalloz, 5, 338, arrêt du 31 juillet 1809.

garant ne décline la compétence du tribunal, ou ne dénie être garant, à dessein de se ménager un prétexte pour soutenir, *dans une instance séparée*, que la condamnation du défendeur originaire a été le résultat d'une défense mal conçue ou incomplète [1].

60. Quand on prend l'engagement de garantir un individu des suites de l'obligation qu'il contracte lui-même envers un tiers, c'est s'obliger envers lui à la chose qu'il promet de son côté à ce tiers. L'engagement du garant et celui du garanti, ayant le même objet, sont de même nature. Dès lors ils donnent lieu à la même action : action consulaire, si l'acte promis est placé dans les attributions de la juridiction consulaire. La diversité qui existe dans la personne des créanciers ne peut modifier ni changer le caractère du lien imposé à chaque débiteur, du même fait ou du même corps.

Ce principe a été consacré dans l'espèce suivante :

Un créancier d'une faillite avait cédé sa créance à un agréé qui se trouvait nanti de toutes les pièces et documents de la faillite. Désormais sans intérêt à se mêler des affaires de la faillite, ce créancier consentit à remplir les fonctions de syndic provisoire, sur la demande de son cessionnaire, qui lui promit de le garantir contre toutes les recherches relatives à sa gestion spéciale.

Le syndic provisoire, assigné par un créancier de la faillite en reddition de compte devant le tribunal de commerce, appelle à sa garantie l'agréé. Celui-ci reconnaît l'existence de la promesse qu'il a faite; mais il en demande la nullité et décline la juridiction commerciale, en disant qu'il n'est pas commerçant et qu'il n'a pu se soumettre valablement à la juridiction commerciale.

On lui répond que cette exception pourrait être fondée si la chose pour laquelle il a promis garantie était, par sa nature, placée hors des attributions des tribunaux de commerce; mais que, dans l'espèce, il n'en est pas ainsi; qu'il s'agit, au contraire, de *l'administration d'un syndic provisoire et de comptes à rendre par celui-ci*, matières qui sont dans l'attribution des tribunaux de commerce; que dès lors l'agréé, qui aurait pu être lui-même nommé syndic, et devenir ainsi justiciable des tribunaux de commerce, pouvait bien prendre, pour le syndic, l'obligation de rendre compte à son lieu et place, et de répondre pour lui de toutes contestations portées devant les tribunaux de commerce; que ces principes sont une conséquence des art. 636 et 637 du Code de commerce.

Tels sont les motifs qui firent repousser le déclinatoire proposé en première instance et en appel.

Le pourvoi dirigé par l'agréé contre cet arrêt a été rejeté par décision de la chambre des requêtes en date du 26 mai 1830 [2].

61. Le législateur, qui sait avec quelle facilité on simule une action en garantie pour arracher une partie aux juges de son domicile, a disposé, dans l'art. 181 du Code de procédure civile, que « s'il paraît par écrit ou par l'évidence du fait, que la demande origin ire n'a été formée que pour traduire les défendeurs à la garantie hors de leur tribunal, ils y seront renvoyés. »

Cette disposition est un palliatif souvent impuissant contre la fraude qu'elle a voulu atteindre et punir. La fraude échappe par mille ruses à la vigilance du juge. Les magistrats ne sauraient donc apporter trop d'attention à peser toutes les circonstances du procès pour la découvrir. Ils doivent sentir toute l'importance du principe conservateur de l'art. 53 de la charte constitutionnelle, portant que « *nul ne peut être distrait de ses juges naturels.* »

Si l'endosseur d'une lettre de change ou d'un billet à ordre, libéré par suite de déchéance encourue à défaut de protêt, garde le silence sur l'action intentée contre lui, le tireur ou le souscripteur traduit devant le tribunal de cet endosseur peut demander son renvoi devant ses juges naturels [3].

CHAPITRE VIII.

Comment doit être entendue cette règle, que les tribunaux de commerce ne connaissent pas de l'exécution de leurs jugements.

SOMMAIRE.

62. Pourquoi les juges extraordinaires ne connaissent point de l'exécution de leurs jugements.

63. Le projet de conférer aux tribunaux de commerce la connaissance de l'exécution de leurs jugements rejeté.

[1] Carré, sur l'art. 181, C. proc. civ.
[2] Sirey, 30, 317.

[3] Conf. Besançon, 31 mai 1838, Sirey, 39, 491.

64. Les tribunaux de commerce étaient autrefois incompétents pour déclarer exécutoire contre l'héritier le jugement qu'ils avaient rendu contre son auteur. — Cette question ne peut plus se présenter.

65. Les tribunaux de commerce sont incompétents pour juger si leurs jugements par défaut sont périmés, faute d'exécution dans les six mois.

66. Des offres faites pour éteindre une obligation commerciale. — *Quid* de celles réalisées en vue de satisfaire à une condamnation prononcée par un jugement consulaire?

67. De la vente des biens saisis. — Nomination d'un notaire afin d'y procéder. — Nullité des actes d'exécution.

68. De l'apposition des scellés au domicile de l'un des associés sur les papiers de la société.

69. Les tribunaux de commerce connaissent des oppositions et tierces oppositions à leurs jugements, et de l'exécution de leurs jugements préparatoires et interlocutoires.

70. La mission des tribunaux de commerce est accomplie lorsqu'ils ont seulement rendu une décision définitive. — Ils prononcent sur la demande en dommages-intérêts qu'ils ont ordonné par jugement devoir être fournis par état. — Ils connaissent encore d'une demande en résiliation de marché commercial, si le défendeur n'effectue pas la livraison de marchandises à laquelle ils l'ont condamné par un jugement précédent.

62. « Les juges, qui ont pouvoir limité, ayant donné leurs sentences définitives, ont accompli leur pouvoir, et ce qui survient par après est de l'ordinaire, sauf seulement s'il était question de l'interprétation de leur sentence, parce qu'alors c'est la même notion, et que c'est toujours à celui là à s'interpréter qui a parlé obscurément.

» Surtout quant aux decrets, baux et ventes judiciaires des héritages, c'est sans doute qu'ils ne peuvent être faits que par-devant le juge ordinaire, qui seul peut prononcer *do, dico* et *addico*, et faire les actes légitimes, et est seul le juge des lieux et territoires, et par conséquent des héritages y enclavés. Et outre que cela est clair en point de droit, il s'ensuivrait autrement deux absurdités fort apparentes : l'une, que par le moyen des oppositions et autres incidents qui surviennent aux decrets [1], les juges extraordinaires, non lettrés pour la plupart, auraient la connaissance d'infinies matières les plus difficiles de la justice ordinaire, étant même un chef-d'œuvre de justice de bien faire un décret ; l'autre, que les creanciers et autres ayant intérêt au décret, ne se défiant pas qu'on vendît les biens de leur debiteur en ces justices borgnes, seraient bien souvent surpris et privés de leurs droits. »

Si les choses ont changé depuis l'époque où Loyseau écrivait le paragraphe que nous venons de transcrire, si les épithètes de juges non lettrés et de justices borgnes ne peuvent plus convenir aux magistrats et aux tribunaux extraordinaires, les principes sont cependant restés les mêmes.

63. Les législateurs du XIXe siècle eurent un instant l'idee de les modifier, et de mettre dans les attributions des tribunaux consulaires *la connaissance de tous les incidents relatifs à l'exécution de leurs jugements* (art. 447 du projet du Code de comm.) ; les cours royales combattirent cette innovation, et demontrèrent les conséquences effrayantes d'un pareil système. « Les tribunaux de commerce, disait la cour de Paris, connaîtront non seulement des instances d'ordre, mais des saisies-exécutions, saisies-arrêts et oppositions et de toutes leurs suites, telle qu'établissement de gardiens et commissaires, oppositions aux saisies même de la part des créanciers non marchands, et pour autre fait que celui de marchandises, revendications, concurrence de saisies, ventes et distributions de deniers ; ils connaîtront de même des contraintes par corps, recommandations, demandes en nullité ou en mainlevée d'emprisonnement. Comment n'a-t-on pas été effrayé de la proposition d'attribuer à des juges négociants une telle compétence ? »

Ces observations étaient de nature à faire impression sur l'esprit des commissaires redacteurs. Ils effacèrent du projet de loi l'article par eux proposé, et lui en substituèrent un autre moins large, qui conférait seulement aux juges-consuls *la connaissance des contestations pour emprisonnements faits en exécution des jugements de commerce*. Mais cette restriction ne fut pas même admise. Aucune modification ne fut apportée à l'art. 442 du Code de proc. civ., qui avait décidé de la manière la plus absolue que les tribunaux de commerce ne devaient pas connaître de l'exécution de leurs jugements.

64. Dans les pays de coutume, c'était autrefois une règle généralement admise, que le titre authentique souscrit par le defunt et le jugement de condamnation passé en force de chose jugée, qui étaient exécutoires contre lui, ne pouvaient cependant être mis à exécution de plein droit contre ses héritiers. Il fallait faire rendre contre ces derniers un jugement qui déclarait exécutoire personnellement contre eux le titre qui l'était contre leur auteur.

Sous l'empire de cette législation, on jugeait avec raison que les tribunaux de commerce

[1] On distinguait deux sortes de décrets d'immeubles : le décret volontaire et le décret forcé. Le décret volontaire était une saisie réelle qu'un acquéreur faisait faire par un tiers, afin de purger les hypothèques, droits réels ou servitudes, que l'on pouvait avoir sur le bien acquis. Le décret forcé était celui par le moyen duquel les créanciers, qui ont fait saisir réellement les biens de leur débiteur, les font vendre judiciairement au plus offrant et dernier enchérisseur. Voy. *Rép.* de Merlin, v° *Décret d'immeubles*.

étaient incompétents pour déclarer exécutoire contre les héritiers d'un négociant le jugement rendu par eux contre le négociant lui-même [1].

Cette difficulté ne peut plus se présenter aujourd'hui. Il n'est plus besoin d'un jugement pour rendre exécutoire contre l'héritier le titre qui l'était contre le défunt. L'art. 877 du Code civil a supprimé cette ancienne formalité qui ne servait qu'à multiplier les frais et à entraîner des lenteurs, formalité qui ne pouvait se concilier avec le principe que l'héritier représente et continue la personne du défunt, et succède à tous ses droits actifs et *passifs*. Il suffit aujourd'hui d'un simple avertissement donné à l'héritier par la signification du titre exécutoire contre son auteur, et huit jours francs après cette notification, le titre devient exécutoire contre lui.

65. Les jugements par défaut rendus par les tribunaux de commerce, comme les jugements par défaut rendus par les tribunaux civils, contre une partie qui n'a pas constitué avoué, tombent en péremption, s'ils ne sont pas mis à exécution dans les six mois de leur obtention (art. 156 du Code de proc. civ., et 643 du Code de comm.). Le tribunal de commerce, sans contrevenir à la disposition de l'article 442 du Code de proc. civ., ne pourrait être appelé à décider si le jugement par défaut qu'il a prononcé est ou non périmé faute d'exécution dans le délai prescrit ; ce serait connaître de l'exécution de son jugement [2]. Il en serait de même, à plus forte raison, s'il s'agissait de rechercher et d'examiner si un jugement contradictoire a reçu son exécution conformément aux condamnations qu'il contenait [3].

66. Quand un créancier refuse de recevoir son payement, le débiteur qui veut se libérer peut lui faire faire des offres réelles (art. 1257, Code civ.), et, au refus de les accepter, consigner les sommes offertes. Les tribunaux de commerce sont compétents, sans aucun doute, pour prononcer sur la validité d'offres réelles faites pour éteindre une obligation *commerciale*. Une semblable contestation rentre par sa nature dans les attributions des tribunaux de commerce. Mais si les offres ont été réalisées en vue d'anéantir une condamnation prononcée même par jugement commercial, il est évident que, dans ce cas, les tribunaux de commerce ne sont pas compétents pour statuer sur leur validité [4]. Ce serait connaître de l'exécution de leur jugement.

67. Le droit de procéder à la vente des biens saisis, ou de déléguer à un officier public le pouvoir d'y procéder, n'appartient pas aux tribunaux de commerce, mais uniquement aux tribunaux civils. Ce sont ces derniers tribunaux qui doivent encore connaître de la nullité des actes de procédure faits pour ramener à exécution un jugement consulaire; c'est à eux à statuer sur la validité d'un commandement à fin d'exercice de la contrainte par corps, fait par un huissier commis par la justice consulaire [5].

68. La loi permet, dans certains cas, aux créanciers ou autres parties intéressées, de faire certains actes *conservatoires* qui ont quelque point de ressemblance avec les actes d'exécution. Telle est, par exemple, l'apposition des scellés. Les tribunaux de commerce ne peuvent connaître en général de ces mesures conservatoires. On parlera de quelques-unes plus spécialement dans le chapitre suivant. Un arrêt de la cour de Bruxelles, du 21 juillet 1812, a décidé que les tribunaux de commerce étaient incompétents pour connaître d'une demande en mainlevée de scellés apposés sur les papiers et marchandises d'une société commerciale. Dans l'espèce de cet arrêt, les scellés avaient été apposés par le juge de paix, sur la réquisition de deux associés, au domicile du troisième associé, qui était décédé. Cet arrêt a fait une sage application des principes sur la matière [6].

69. Quelque générales qui soient les dispositions de l'art. 442 du Code de proc. civ., elles ne vont pas cependant jusqu'à interdire aux tribunaux de commerce le droit de prononcer sur les oppositions et tierces oppositions formées à leurs jugements. Le décider ainsi serait le comble de la déraison.

Il est aussi certains jugements dont l'exécution appartient aux juges-consuls. Ce sont ceux qui ordonnent des actes d'instruction, tels qu'une comparution personnelle, une expertise, une enquête, etc.

70. La mission des tribunaux de commerce et leurs pouvoirs ne sont épuisés que lorsqu'ils ont rendu une décision définitive, qui résout toutes les questions soulevées par les parties.

Ainsi un tribunal de commerce qui a condamné une partie à des dommages-intérêts à mettre par état et déclaration, est compétent pour juger la demande de l'autre partie, tendant au payement de l'état qu'elle a présenté : ce n'est pas là connaître de l'exécution d'un jugement définitif. Ce jugement n'avait pas terminé le litige; l'œuvre du tribunal n'était pas accomplie [7].

Ainsi encore, lorsque, sur la demande en résiliation d'un marché pour défaut de livraison de marchandises, il a été rendu par le tribunal de commerce un jugement qui condamne le demandeur à prendre livraison sans s'expliquer autrement sur la résiliation, s'il arrive que cette livraison ne soit point effectuée par le défen-

[1] Req. 3 brum. an XII, Dalloz, 4, 397.
[2] Dijon, 6 avril 1819, Dalloz, 5, 423. Aix, 12 mars 1825, D. P. 25, 2, 203. Nouguier, page 245.
[3] 28 janv. 1811, Florence, Dalloz, 5, 421.
[4] Paris, 21 août 1810, Dalloz, 5, 422.
[5] Lyon, 22 août 1826, Sirey, 27, 23.
[6] Dalloz, 5, 423.
[7] Douai, 18 août 1827.

deur, le demandeur peut s'adresser au même tribunal pour faire statuer sur son action en résiliation, et ce tribunal ne pourrait se déclarer incompétent sous le prétexte que ce serait connaître de l'exécution de son jugement [1].

CHAPITRE IX.

Suite. — Des saisies.

SOMMAIRE.

71. Principes de l'ancien droit.
72. Son abrogation par l'art. 442 et l'art. 553 du Code de proc. civ.
73. Des saisies pratiquées en vertu d'un jugement du tribunal de commerce ou d'un acte authentique.
74. Des saisies faites en vertu d'un titre sous seing privé, ou en vertu de la permission du juge.
75. Le président du tribunal de commerce peut-il accorder la permission de saisir? — Droit ancien. — Dispositions des lois nouvelles. — Explication.
76. Saisie-arrêt.
77. De la saisie sur débiteur forain.
78. Des saisies commerciales autorisées par les art. 417 du Code de proc. civ., et 172 du Code de comm.

71. L'édit de création des consuls de Paris du mois de novembre 1563, rendu commun à toutes les juridictions consulaires par l'ordonnance de 1673 [2], porte : « que les saisies, établissements de commissaires, et ventes de biens ou fruits, seront faits en vertu des jugements et sentences des juges-consuls ; mais que les criées et interpositions de décret se feront par autorité des juges ordinaires des lieux. »

Une ordonnance du Châtelet de Paris, du 23 avril 1698 [3], établit aussi, comme une maxime certaine, que les saisies réelles, les priorités d'hypothèque, les préférences sur les saisies entre créanciers, les ouvertures de portes, le choix ou le refus des gardiens, les permissions d'emprisonner les fêtes et dimanches, ne sont point de la compétence des juges-consuls, et qu'il en est de même s'il s'agit de faire rendre compte à l'huissier ou au commissaire de la vente des choses saisies. Il faut, dans tous ces cas, se pourvoir devant les juges ordinaires. Depuis, un arrêt de la cour, du 21 juillet 1728, rendu sur les conclusions du procureur général, fit défenses aux juges-consuls d'Orléans de connaître des contestations qui ne sont pas de leur compétence, et notamment de celles qui peuvent naître entre créanciers, à l'occasion des saisies faites en exécution de leurs sentences, ordres et distributions de deniers, et tous autres qui ne leur sont point attribués par l'ordonnance [4].

Mais, dit Jousse, « à l'égard des autres contestations qui peuvent naître entre le saisissant et le débiteur saisi, à l'occasion des saisies faites en vertu des sentences consulaires, les juges-consuls en peuvent connaître, soit que la saisie ait été faite sur le débiteur même, soit qu'elle ait été faite entre les mains d'un tiers. Mais si le tiers entre les mains de qui la saisie-arrêt est faite, prétend ne rien devoir, ou qu'il se trouve des opposants qui ne soient point créanciers pour fait de marchandises, et dont la créance ne soit pas de la juridiction consulaire, en ce cas les parties doivent se pourvoir par-devant les juges ordinaires. (Arrêt de règlement du 24 janvier 1733, rendu pour Angoulême; autre arrêt du 19 septembre 1755, rendu en faveur des juges-consuls de Paris [5]. »

Parmi les contestations de la compétence consulaire dont Jousse entend parler, figure évidemment la demande en validité ou en mainlevée de saisie formée sur le débiteur ou sur des tiers. On trouve dans le Répertoire de Dalloz un arrêt de la cour de Paris, qui a décidé conformément à cette doctrine, que les tribunaux de commerce étaient compétents pour statuer sur une demande en mainlevée d'opposition, accessoire à une cause de leur compétence, agitée entre parties commerçantes [6]. Cet arrêt a été rendu en l'an II, par conséquent avant la promulgation du Code de commerce.

72. Devrait-on aujourd'hui décider de même?

---

[1] Bordeaux, 27 mai 1830, Sirey, 30, 376.
[2] Art. 1, tit. XII.
[3] Plus loin, Jousse donne à cette ordonnance la date de 1668
[4] Jousse, p. 338.
[5] Jousse, p. 339.
[6] Dalloz, 5, 423. Paris, 16 germ. an XI. (L'opposition à la remise de l'objet revendiqué, dans l'espèce de cet arrêt, n'avait point été formée en vertu d'un jugement. Cela ne résulte pas des faits.)

Les principes enseignés par Jousse sont-ils encore applicables?

L'art. 442 du Code de proc. civ. défend aux tribunaux de commerce de connaître de l'exécution *de leurs jugements*, et l'art. 553 du même Code prescrit en termes formels de porter devant les tribunaux de première instance du lieu où l'exécution se poursuit, les contestations élevées sur l'exécution des jugements des tribunaux de commerce.

73. Il résulte clairement de la combinaison de ces deux articles de loi, qu'en aucun cas les tribunaux de commerce ne peuvent être appelés à vider les difficultés que peut faire surgir l'exécution d'un jugement rendu par eux. Ainsi ils sont incompétents pour statuer sur une demande en validité ou en mainlevée de saisie-arrêt, ou de toute autre saisie pratiquée en vertu d'un *jugement consulaire*.

Si la saisie est faite en vertu d'un titre authentique, leur incompétence est encore flagrante. Ne connaissant point de l'exécution de leurs propres jugements et des difficultés qu'elle rencontre, à plus forte raison ne peuvent-ils prononcer sur les contestations soulevées par l'exécution d'une obligation notariée, alors même qu'elle aurait pour cause un acte de commerce [1].

74. Mais il est des saisies qui se font en vertu d'un acte privé ou avec la permission du juge. Telles sont les saisies-arrêts ordinaires, dont les règles sont tracées par les art. 557 et suiv. du Code de proc. civ.; les saisies conservatoires autorisées par les art. 417 du Code de proc. civ. et 172 du Code de comm.; les saisies sur débiteur forain. On peut encore citer la saisie-gagerie et la saisie-revendication. Mais ces deux dernières saisies ne peuvent jamais avoir lieu pour obtenir payement d'une dette commerciale. Le preneur ou locataire n'est pas obligé consulairement au payement du loyer des maisons et des magasins qu'il occupe. La question que nous avons en vue ne peut se présenter que pour les saisies qui peuvent être pratiquées pour ramener à exécution un engagement commercial

75. Et d'abord, l'examen d'une question préliminaire devient indispensable. Quelle est l'étendue du pouvoir du président du tribunal de commerce pour autoriser à saisir?

« On avait douté autrefois si les juges-consuls pouvaient permettre de saisir et arrêter sur requête, dans le cas où il a lieu d'accorder ces sortes de permission, comme quand une partie est fondée en billet ou promesse, et dans les autres cas marqués par les coutumes, ordonnances et règlements. Cette question paraît avoir été décidée en faveur des juridictions consulaires par arrêt du parlement du 12 décembre 1715; mais comme cet arrêt a été rendu dans un temps où la connaissance des faillites et banqueroutes, et de tout ce qui y était accessoire, comme des scellés, etc., était attribuée aux juges-consuls, et que cette attribution leur a été ôtée depuis, il semble qu'on n'en pourrait rien conclure, s'il n'y avait que cette seule autorité. Mais cette question fut de nouveau décidée en faveur des juges-consuls, contre les officiers du Châtelet de Paris, par arrêt du 19 septembre 1755. Cet arrêt maintient les juges-consuls de Paris dans le droit et la possession d'accorder, sur requête, des permissions de saisir dans les affaires de leur compétence, mais seulement entre les mains de marchands et justiciables de la juridiction des juges-consuls, avec charge à eux, en cas que les marchands et justiciables de leur juridiction se trouvassent devoir pour toutes autres causes que celles du commerce, de renvoyer devant les juges ordinaires [2]. »

L'art. 417 du Code de proc. civ. a tracé les règles qui régissent aujourd'hui cette matière:

« Dans les cas qui requièrent célérité, le président du tribunal de commerce peut permettre d'assigner, même de jour à jour et d'heure à heure, *et de saisir les effets mobiliers*; il peut, suivant l'exigence des cas, assujettir le demandeur à donner caution, ou à justifier de solvabité suffisante. Ses ordonnances sont exécutoires nonobstant opposition ou appel. (Art. 417 précité.)

Le législateur ne distingue pas si les effets mobiliers qu'on veut saisir appartiennent à un débiteur habitant la même commune que le saisissant, ou à un débiteur forain sur les effets mobiliers duquel on est autorisé, en matière civile, à asseoir une saisie, en vertu de l'article 822 du Code de proc. civ. Il faut donc reconnaître au président consulaire le droit d'accorder la permission de saisir dans l'un et l'autre cas [3].

Le législateur ne distingue pas non plus si les effets mobiliers qu'on désire frapper d'une saisie sont entre les mains du débiteur ou dans les mains d'un tiers; il faut donc encore admettre que le président du tribunal de commerce peut ordonner des requêtes afin de saisir, dans l'une et l'autre hypothèse.

Enfin, dès que la loi n'a pas mis de restriction aux effets mobiliers susceptibles d'être saisis, il en résulte que la saisie de créance, ou autrement la saisie-arrêt, peut aussi être permise pour dettes commerciales, indistinctement par le président du tribunal de commerce et par le président du tribunal civil. La généralité des

---

[1] Merlin, *Rép.*, vº *Consuls des marchands*, page 25, opinion conf.

[2] Jousse, page 342 (extrait). *Voy.* aussi Toubeau en ses Institutions consulaires, liv. 1er, tit. XI, page 105. Arrêt de parlement du 7 sept. 1679.

[3] Conf. Despréaux, nº 661.

termes de l'art. 558 du Code de proc. civ. se prête à cette interprétation, qui compte en sa faveur l'opinion de Carré [1], Pardessus [2], Despréaux [3], Vincens [4], et peut invoquer l'autorité de plusieurs arrêts [5].

L'ordonnance du commerce, tit. V, art 12, autorisait, après protêt et faute de payement, les porteurs de lettres de change à saisir avec permission du juge les effets mobiliers des tireurs, accepteurs et endosseurs. Le juge dont il est parlé dans cet article de l'ordonnance est le juge-consul. Cette disposition de loi a été conservée par l'art. 172 du Code de comm., et doit être étendue, par la combinaison de cet article avec l'art. 187 du même Code, aux billets à ordre. Cet art. 172 confirme au besoin le droit déjà accordé par l'art. 417 du Code de proc. aux présidents des tribunaux de commerce; droit effrayant par son arbitraire despotique, s'il n'était confié, dans la pratique, aux mains d'hommes doués d'une grande sagesse et d'une haute prudence. L'ordonnance qui autorise une saisie est exécutable nonobstant opposition ou appel. Quel échec pour le crédit d'un commerçant, si un magistrat trop facile secondait des inquiétudes frivoles et affectées! Il est vrai qu'il peut assujettir le demandeur à donner caution ou à justifier de sa solvabilité; mais des dommages-intérêts sont une réparation insuffisante contre les malheurs qu'entraîne à sa suite une saisie qui frappe à faux.

On connaît maintenant quelles sont les attributions des présidents des tribunaux de commerce en matière de saisie; voyons quelles sont celles des tribunaux de commerce sur les saisies faites en vertu d'un titre privé ou d'une ordonnance du juge.

76. 1° *De la saisie-arrêt ou opposition.* — Cette saisie n'est pas une mesure purement conservatoire, c'est encore un acte d'exécution; c'est la première formalité d'une procédure qui tend à dépouiller un débiteur d'une propriété légitime [6]. Quand la saisie-arrêt est pratiquée en vertu d'un jugement ou d'un titre authentique, le tribunal de commerce ne peut connaître de la demande en validité ni de la déclaration du tiers saisi; la loi lui défend de statuer sur l'exécution de ses propres jugements. Pourquoi ne serait-il pas frappé d'une semblable incompétence, lorsque la saisie-arrêt a été faite en vertu d'un titre privé ou d'une permission du juge? C'est, dit-on, parce qu'il y a nécessité, avant que de valider cette saisie, de condamner le débiteur au payement de la dette commerciale pour sûreté de laquelle elle a été pratiquée, et que la déclaration de validité n'est que la conséquence de cette première condamnation qui rentre dans la compétence des tribunaux de commerce. Le compétent doit donc attirer l'incompétent.

Cette maxime est vraie et doit recevoir son entière application devant les tribunaux ordinaires; mais elle ne peut jamais avoir pour effet de proroger une juridiction exceptionnelle d'un genre de cause à un autre. Elle peut développer un germe de compétence préexistant chez un juge d'attribution, mais elle ne peut créer à son profit une nouvelle juridiction et augmenter le cercle de ses attributions [7]. Ainsi, que le tribunal de commerce soit compétent pour condamner au payement d'une dette commerciale, pour sûreté de laquelle on a jeté entre les mains d'un tiers une saisie-arrêt, c'est ce qu'on ne peut contester; mais qu'il soit compétent pour statuer par le même jugement sur l'exécution de la condamnation qu'il prononce, qu'il puisse valider les actes d'exécution commencés, et ordonner que cette exécution sera suivie, que le tiers saisi sera appelé en déclaration, ou que les effets mobiliers, si ce sont des effets qui ont été arrêtés, seront vendus, c'est ce qui ne peut avoir lieu. Le tribunal de commerce ne connaît pas de l'exécution de ses jugements.

Si donc on porte devant le tribunal de commerce une demande tendant, 1° à faire condamner le débiteur saisi au payement d'une dette commerciale, et 2° à faire déclarer valable la saisie-arrêt pratiquée, ce tribunal doit condamner le débiteur au payement de la somme demandée, mais il doit renvoyer au tribunal civil pour juger le mérite de la saisie-arrêt.

Si ces deux demandes sont, au contraire, portées de prime abord devant le tribunal civil, celui-ci doit prononcer sur le tout par un seul et même jugement. En vain on proposerait un déclinatoire sur le chef relatif à la condamnation de la somme réclamée; la maxime que le compétent attire l'incompétent doit faire rejeter cette exception.

A ces considérations prises dans la nature de la juridiction des tribunaux de commerce, on peut ajouter des raisonnements puisés dans des textes précis de loi. Ce qui dénote que la connaissance des saisies-arrêts appartient aux tribunaux civils, c'est que les art. 566 et 570 du Code de proc. civ. dispensent la demande en validité, et celle en déclaration formée contre le tiers saisi, du préliminaire de la conciliation. Ensuite, pour la régularité de la procédure, les art. 574 et 575 exigent qu'il y ait avoués con-

[1] Carré, *Lois de la procédure*, art. 417.
[2] Pardessus nº 1351.
[3] Despréaux, nº 663.
[4] Vincens, tome 1, pages 168 et suiv.
[5] Turin, 30 mars 1813, et surtout Aix, 29 déc. 1824. Sirey, 14, 436; Nougulier, page 234.
[6] Bourges, 17 mars 1826; Sirey, 26, 302. Bordeaux, 28 août 1827; Sirey, 28, 76.
[7] Ce principe, consacré par la cour de Poitiers, affaire Borineau, est développé dans le chap. XXVII.

stitués : or le ministère de ces officiers ministériels n'est nécessaire qu'auprès des tribunaux civils.

On objecte qu'il est contradictoire d'accorder au président du tribunal de commerce le droit d'autoriser une saisie, et de défendre aux juges-consuls de connaître des effets qu'elle peut avoir.

Autoriser une saisie, n'est pas la juger. Le juge compétent pour accorder cette autorisation ne l'est pas toujours pour statuer sur ses suites. La permission de saisir-arrêter peut être donnée par le juge du domicile du débiteur, ou par celui du tiers saisi, indifféremment (art 558 du Code de proc. civ.). Cependant la demande en validité et celle en mainlevée de cette saisie doivent toujours être portées devant le tribunal du domicile de la partie saisie (art. 567, même Code). Le juge qui peut autoriser la saisie, n'est donc pas toujours le juge qui doit connaître de ses suites.

C'est faute de s'être pénétrés des principes qui viennent d'être exposés, que plusieurs arrêts ont jugé que les tribunaux de commerce étaient compétents pour connaître des saisies-arrêts [1]. Mais la majorité des cours royales s'est prononcée contre cette extension d'attributions [2].

Pardessus [3], Dalloz [4], Favard de Langlade [5], Despréaux [6], partagent cette dernière opinion. Vincens est seul d'un avis contraire [7].

77. 2° *De la saisie sur débiteur forain.* — Tout créancier, même sans titre, peut, sans commandement préalable, mais avec permission du président du tribunal de première instance, et même du juge de paix, faire saisir les effets trouvés en la commune qu'il habite, appartenant à son débiteur forain. (Art. 822 du Code de proc. civ.)

Cette saisie est une saisie-arrêt. C'est le nom que lui donne le législateur dans la rubrique du titre sous lequel est placé l'art. 822 précité. Elle est de même nature que la saisie-arrêt formée entre les mains des tiers. C'est une mesure conservatoire, et en même temps un acte d'exécution.

Le législateur suppose que la saisie foraine peut être établie sur des effets qui sont dans la possession du saisi ou dans celle du saisissant. Au premier cas, un gardien doit être établi par l'huissier, comme lorsqu'il s'agit d'une saisie-exécution ; au second cas, le saisissant devient lui-même gardien.

Si la saisie foraine était pratiquée entre les mains d'un tiers, elle serait une véritable saisie-arrêt ordinaire. Il y aurait nécessité de procéder suivant les règles établies par les art. 557 et suiv. du Code de proc. civ. [8].

La saisie foraine doit être validée. Ce n'est qu'après l'accomplissement de cette formalité qu'on peut procéder à la vente des objets saisis. (Art. 824 du Code de proc. civ.) Les règles prescrites au titre des saisies-exécutions doivent être, au surplus, observées pour tout ce qui concerne la vente et la distribution des deniers. (Art. 825 du Code de proc. civ.)

On a déjà dit que le président du tribunal de commerce pouvait autoriser une saisie foraine. Son droit est écrit dans l'art. 417 proc. civ. Mais il n'appartient pas aux juges-consuls de prononcer sur l'action en validité de cette saisie, ni de connaître de la vente et de la distribution des deniers. Les motifs de le décider ainsi sont les mêmes que ceux déduits ci-dessus pour le cas où il s'agit d'une saisie-arrêt ordinaire.

78. 3° *Des saisies commerciales.* — Le Code de procédure et le Code de commerce indiquent deux espèces de saisies conservatoires propres au commerce. 1° Dans les cas qui requièrent célérité, le président du tribunal de commerce peut permettre d'assigner, même de jour à jour et d'heure à heure, et de saisir les effets mobiliers. (Art. 417.) 2° Le porteur d'une lettre de change protestée faute de payement peut, en obtenant la permission du juge, saisir conservatoirement les effets mobiliers des tireurs, accepteurs et endosseurs. (Art. 172 du Code de comm.) [9].

« L'espèce de négligence avec laquelle a été traitée la rédaction de ce qui concerne la compétence des tribunaux de commerce, se fait sentir ici. On n'a rien statué sur la nature de cette saisie conservatoire ; on n'a pas dit s'il sera établi un gardien, si la saisie devra être validée, ni en quelle forme se fera la vente des objets saisis et la distribution du prix, etc. On n'a pas distingué s'il s'agit d'effets trouvés chez le débiteur, ou à lui appartenant chez des tiers. Mais, après tout, la saisie chez les tiers est une saisie-arrêt ordinaire. Celle aux mains du débiteur est de même nature que la saisie foraine ; l'assimilation, dans ces deux cas, est constante, et les auteurs l'ont reconnue [10]. Quoiqu'on ait négligé de dire que c'est la même procédure, l'analogie fait un devoir de procéder de la même manière, et de suivre les mêmes règles de compétence. Ces règles sont indiquées ci-dessus. »

[1] Bruxelles, 31 déc. 1807 ; Dalloz, 15, 272 ; Rouen, 15 août 1819 et 21 juin 1825 ; Sirey, 27, 227. *Voy.* arrêt analogue, Rouen, 10 fév. 1829 ; *Dict. gén.*, v° *Comp. comm.*, n°s 319 et suiv.

[2] Bruxelles, 18 mai 1807 ; Paris, 31 déc. 1811 ; Dalloz, 3, 426. Cour de cassation, 12 oct. 1814 ; arrêts de Turin et d'Aix, *eod. loc.* Nouguier, page 235.

[3] Pardessus, tome V, page 31.

[4] Dalloz, 3, 372.

[5] V° *Trib. de comm.* et *Saisie arrêt*, § 1er, n° 2.

[6] Despréaux, n° 662.

[7] Vincens, tome I, page 168.

[8] Boche, n°s 5 et 7.

[9] Vincens, tome I, pages 168 et suiv.

[10] Vincens, *loc. cit.*

CHAPITRE X.

De l'interprétation des jugements.

SOMMAIRE.

79. Les tribunaux de commerce peuvent-ils être saisis par action directe de la demande en interprétation des dispositions obscures des jugements qu'ils ont rendus?
80. Le juge ne peut ni modifier ni réformer les jugements qu'il a rendus.
81. Sous l'empire de la législation ancienne, on pouvait s'adresser au tribunal qui avait rendu un jugement, pour en faire interpréter les dispositions obscures. — Témoignage de Duparc-Poullain et de Pigeau en faveur de cet antique usage.
82. Conciliation de l'art. 179 de l'ordonnance de Blois avec l'ordonnance de 1667.
83. Carré pense que l'on doit décider de même aujourd'hui. — Ses motifs analysés. — Arrêts conformes. — Lois de procédure du canton de Genève.
84. Rejet de l'opinion de Carré par trois motifs : 1° silence du législateur sur l'action en interprétation des jugements obscurs; 2° l'article 533 du Code de proc. civ. s'oppose à son admission; 3° conséquences effrayantes d'un tel système.

79. La question de savoir si on peut se pourvoir directement devant les cours et tribunaux en interprétation des dispositions obscures et ambiguës des jugements qu'ils ont rendus, est grave et importante. Nous ne l'examinerons que sous l'une de ses faces; nous l'envisagerons uniquement dans ses rapports avec la juridiction commerciale.

80. C'est une maxime fort ancienne, que les juges ne peuvent ni réformer ni modifier, sous aucun prétexte, les jugements définitifs qu'ils ont rendus. Ce principe est écrit dans la loi 55 ff. *de re judicata : Judex posteaquam sententiam dixit, postea judex esse desinit. Ex hoc jure utimur, ut judex qui semel vel pluris vel minoris condemnavit, amplius corrigere sententiam suam non possit : semel enim male seu bene officio functus est.* S'il n'en était pas ainsi, les jugements qui ont pour objet de terminer les procès seraient une source sans cesse renaissante de débats judiciaires. Un jugement, ce serait la tête de l'hydre de Lerne.

81. Sous l'empire de l'ancienne législation, où le principe ci-dessus existait dans toute sa force, on admettait cependant les demandes en interprétation d'arrêts ou jugements en dernier ressort. On peut invoquer, pour prouver cet antique usage, le témoignage de Duparc-Poullain, dans le tome X de ses *Principes*, et celui de Pigeau dans sa *Procédure du Châtelet* [1]. « Il est nécessaire, dit le premier de ces auteurs, que le même tribunal mette les parties en état de connaître le vrai sens du jugement et l'esprit de sa disposition. »

82. Cette jurisprudence était fondée sur l'article 179 de l'ordonnance de Blois, qui, après avoir défendu aux cours de retenir l'exécution de leurs jugements, ajoutait : *Sinon pour ce qui concerne l'interprétation d'iceux.* On conciliait cette disposition de loi avec l'art. 1er du tit. XXXV de l'ordonnance de 1667, qui défendait de rétracter les arrêts et jugements en dernier ressort autrement que par lettres en forme de requête civile, et avec l'art. 42 du même titre de l'ordonnance précitée qui abrogeait les *propositions d'erreur*, en disant « que la voie de l'interprétation n'est pas employée dans le but de faire retracter un jugement, mais seulement d'en ôter toute équivoque [2]. »

83. Carré, dans ses *Lois de la compétence* [3], pense que cet ancien mode d'interprétation doit encore être suivi aujourd'hui. « On ne saurait, dit ce jurisconsulte, citer aucune disposition de nos lois nouvelles qui s'oppose à ce que l'on admette un semblable recours; aussi tous les auteurs s'accordent-ils pour reconnaître comme certain que si les tribunaux ne peuvent changer les dispositions de leurs jugements, ils ont du moins la faculté de les interpréter, soit en déclarant, en expliquant le véritable sens qu'ils ont voulu y attacher, soit en y faisant de simples corrections d'omissions ou d'erreurs de fait reconnues par les parties, mais toutefois pourvu que rien ne *soit changé au dispositif.* »

Cette opinion s'appuie sur plusieurs arrêts de cours souveraines [4]. Nous donnons à la note la date de ces arrêts.

On peut enfin présenter, comme dernière

[1] Tome II, page 548.
[2] Carré, *Compétence*, art. 15.
[3] Tome I, pages 85 et suiv.
[4] Montpellier, 10 flor. an XIII; Dalloz, 18, 292. Rennes,

considération en faveur de ce système, la disposition de deux articles du Code de procédure civile du canton de Genève. « La voie d'interprétation, porte l'art. 280, aura lieu lorsque le dispositif d'un jugement contiendra un vice de rédaction, ou que les termes dans lesquels il sera conçu offriront quelque équivoque ou quelque double sens. » L'art. 297 veut ensuite « qu'en admettant la demande en interprétation, le tribunal donne les éclaircissements propres à lever l'ambiguïté ou l'obscurité, sans changer le fond du jugement. »

84. Nous ne partageons point l'avis de l'auteur des *Lois de l'organisation et de la compétence*. Si le législateur avait voulu permettre le recours en interprétation des jugements obscurs et ambigus, par action directe portée devant les tribunaux qui les ont rendus, comment n'aurait-il pas tracé les règles à suivre en cette matière? Cette action, par son importance, devait naturellement fixer son attention. Elle méritait qu'il lui consacrât un titre spécial, comme les autres voies de recours ouvertes contre les jugements, telles que l'opposition, l'appel, la tierce opposition, la requête civile et la prise à partie. Son silence est donc un argument puissant contre le système de l'ancien doyen de la faculté de Rennes.

Est-il vrai ensuite, comme l'enseigne cet auteur, qu'il n'existe dans nos lois nouvelles aucun texte qui s'oppose à l'admission des demandes en interprétation formées par action principale devant les juges mêmes qui ont rendu les jugements attaqués?

La difficulté que présentent l'ambiguïté et l'obscurité des termes d'un jugement se fait sentir lorsqu'on veut ramener ce jugement à exécution. Elle donne donc naissance à une contestation sur l'exécution du jugement. Or il est un texte précis qui enlève aux tribunaux de commerce la connaissance de ces contestations. L'art. 553 du Code de proc. civ. veut que « les contestations élevées sur l'exécution des jugements de commerce soient portées au tribunal de premiè e instance du lieu où l'exécution se poursuivra. » C'est donc le tribunal civil qui doit se livrer à l'interprétation des jugements rendus par le tribunal de commerce. C'est lui qui, en cas de difficultés sur l'exécution, doit les aplanir, en recherchant quel est le véritable sens que les juges-consuls ont voulu attacher aux expressions dont ils se sont servis. Mais ce n'est pas par voie d'autorité, en ajoutant au dispositif du jugement de commerce de nouvelles dispositions, qu'il doit procéder; c'est uniquement par voie de doctrine; c'est la comparaison du point de fait et des motifs avec le dispositif, qui doit lui faire découvrir la véritable pensée des juges-consuls.

A ces raisonnements puisés dans la loi, nous ajouterons encore une autre considération. On a dit que les conséquences sont la pierre de touche des principes. On sera vraiment effrayé si l'on veut réfléchir à l'involution de procès qu'entraînerait après elle l'admission du recours en interprétation, par action directe et principale, des jugements prétendus obscurs. C'est une nouvelle carrière ouverte aux plaideurs de mauvaise foi. Le débiteur gêné ou récalcitrant ne manquera jamais de former une action en interprétation du jugement qui le condamne, basée sur les prétextes les plus frivoles. Il reculera l'époque de l'accomplissement de ses obligations; il contraindra par ses attaques son créancier à des déboursés ruineux; et nous verrons se renouveler ces procès qui, sous l'ancienne législation, épuisaient plusieurs générations. En vérité, nous ne devons pas envier à la législation de Genève son action en interprétation des jugements obscurs et ambigus.

Il existe en faveur de notre opinion un arrêt récent de la cour de Nîmes (1).

CHAPITRE XI.

Des demandes incidentes qui peuvent s'élever dans le cours d'une instance pendante devant un tribunal de commerce. — Questions d'état. — Capacité de contracter. — Vérification d'écritures. — Désaveu du mandat.

—

SOMMAIRE.

85. Principe général. — Les tribunaux de commerce ne peuvent juger, soit directement par action principale

29 janv. 1814; Dalloz, 18, 271. Amiens, 24 août 1825; Sirey, 26, 190. Paris, 4 août 1825; Sirey, 26, 23. Caen, 17 mai 1825; *Dict. gén.*, v° *Jugement*, n° 498.

(1) Nîmes, 24 août 1829, Sirey, 30, 165.

85. On ne peut par voie d'incident, dans le cours d'une instance de la compétence des tribunaux de commerce, saisir indirectement ces tribunaux de la connaissance d'une contestation qui ne pourrait leur être déférée directement par action principale. Juges d'exception, les magistrats consulaires ne peuvent connaître que des causes qui leur sont spécialement attribuées. Sous aucun prétexte, ils ne peuvent franchir les limites de la compétence que leur a tracées la loi [1].

86. Dans le domaine de leurs attributions ne sont point placées les questions concernant l'état civil ou politique des personnes; il ne leur est donc pas plus permis de décider par voie incidente que principale, si un individu est Français ou étranger [2]; s'il est époux, père, fils naturel ou légitime; s'il est majeur ou mineur [3], libre ou sous puissance de mari.

Mais on voudra bien remarquer qu'il ne suffit pas de se dire mineur, femme mariée, étranger, ou de prendre toute autre qualité, pour dessaisir la juridiction consulaire; il faut encore prouver son assertion. Le mineur et la femme mariée prouveront leur état de minorité et de femme sous puissance de mari en rapportant des extraits des registres de l'état civil. Si ces actes sont contestés, c'est alors seulement le cas pour les juges-consuls de renvoyer les parties à fins civiles.

S'il n'avait pas existé de registres de l'état civil, ou s'ils étaient perdus, le tribunal consulaire devrait encore renvoyer les parties devant les tribunaux civils. Son incompétence pour statuer sur les questions relatives à l'état civil et ordonner à cet égard une preuve quelconque est absolue [4].

87. Mais la question d'état une fois vidée devant les juges compétents, il appartient aux tribunaux de commerce de décider si l'individu qui a été reconnu avoir la qualité de mineur ou de femme mariée a pu valablement consentir l'obligation dont on lui demande devant eux le payement. Ils sont juges de la capacité des personnes qui figurent dans les instances de leur compétence, en ce qui touche l'obligation déférée à leur jugement.

La cour de Nîmes a un instant méconnu ce principe.

Une dame Naud avait endossé, avec l'autorisation de son mari, une lettre de change. Assignée devant le tribunal de commerce en payement de cette traite, conjointement avec un autre endosseur, elle oppose un moyen d'incompétence fondé : 1° sur ce qu'elle n'est pas marchande publique; 2° sur son incapacité personnelle pour s'obliger, attendu qu'elle est mariée sous le régime dotal, incapacité que les juges civils peuvent seuls examiner.

Le tribunal de commerce écarte ce déclinatoire et condamne la dame Naud.

Appel. — Arrêt de la cour de Nîmes du 12 mars 1828, ainsi conçu :

« Attendu que les premiers juges avaient à » prononcer sur la question de savoir si l'appe- » lante avait pu valablement s'obliger, et qu'ils » avaient pour cela à décider si la clause de do- » talité frappait tous ses biens, ou seulement » une partie; qu'une pareille question sortait » de l'attribution toute spéciale du tribunal de » commerce, et qu'il n'a pu la décider sans » violer les règles de la compétence;

» La cour annule le jugement dont est ap- » pel [5]. »

Cet arrêt consacre une erreur que la cour de Nîmes s'est elle-même empressée de reconnaître, l'occasion s'en étant présentée quelques mois seulement après. Elle a jugé contre la même dame Naud, dans une espèce identique à celle de l'arrêt précité, que le tribunal de commerce de Nîmes avait pu, sans excéder ses pouvoirs, apprécier l'incapacité de contracter de ladite

[1] Arrêt du 11 avril 1837, cassation, 37, 1, 310. Dans l'espèce de cet arrêt, la question s'était présentée à l'occasion d'un tribunal de paix. On comprend que les principes sont les mêmes. *Voy.* analogue, cassation, 10 juillet 1837, Sirey, 37, 1, 732.

[2] Dalloz, 5, 371.

[3] Bruxelles, 10 juillet 1807. Dalloz, 5, 412. Nouguier, page 227.

[4] Conf. Carré, n° 530.

[5] Sirey, 29, 45.

dame Naud, fondée sur ce qu'elle était mariée sous le régime dotal, et la condamner, attendu qu'une femme mariée sous ce régime n'est pas dans une incapacité absolue de s'obliger, et qu'ainsi des condamnations peuvent être prononcées contre elle sans préjudice de tous les droits résultant de la dotalité, lors de l'exécution du jugement de condamnation. C'est arrêt est du 25 novembre 1828. On le trouve rapporté dans le recueil de Dalloz, année 1829, 2e partie, page 128.

La cour de Riom vient encore de consacrer le même principe par un arrêt assez récent. L'importance de la question nous engage à transcrire ici ses motifs :

« En ce qui touche le moyen d'incompétence » proposé par les parties d'Allemand, et tiré de » ce que leur mère était sous la puissance maritale lorsqu'elle souscrivit la lettre de change » dont il s'agit, et de ce que le tribunal dont est » appel n'a pu prononcer sur les qualité et capacité de la personne qui s'est ainsi obligée ;

» Attendu qu'un défendeur ne peut pas décliner la juridiction d'un tribunal de commerce, en alléguant qu'il était incapable de » s'obliger et de contracter au moment où il a » souscrit un effet de commerce ;

» Attendu que le souscripteur d'une lettre » de change devient justiciable des tribunaux de » commerce, sauf à ces tribunaux à examiner » s'il est ou non valablement obligé, et qu'il doit » en être d'une femme mariée qui propose » l'incapacité où elle a été de s'obliger, comme » d'un mineur qui demanderait la nullité de ses » engagements pour cause de minorité ; et que, » dans l'un comme dans l'autre cas, l'incapacité » de s'obliger ne serait pas une raison de renvoyer les parties devant les tribunaux civils, » en déclarant qu'il y a incompétence ;

» La cour dit qu'il n'y a lieu de s'arrêter au » moyen d'incompétence proposé [1].

Dans cet arrêt, la cour de Riom est revenue sur la doctrine contraire qu'elle semblait avoir consacrée par arrêt du 22 novembre 1808 [2]. La force des principes est si puissante, que la vérité finit toujours par triompher ! Il est donc constant aujourd'hui que les juges-consuls sont compétents pour apprécier la capacité de contracter des parties citées devant leur juridiction à l'occasion d'un acte de commerce ; il leur est seulement défendu de statuer sur les questions concernant l'état civil ou politique de ces mêmes parties : deux choses fort distinctes qui ne doivent pas être confondues.

88. Il est encore interdit aux juges-consuls de connaître des qualités qui, sans dériver de l'état de la personne, dérivent cependant du droit civil. C'est par cette raison que, si la veuve et les héritiers d'un commerçant sont assignés devant eux, et que les qualités soient contestées, ils doivent surseoir à prononcer sur le fond jusqu'à ce qu'il ait été statué par les tribunaux civils sur la qualité contestée (art. 426 du Code de proc. civ.) [3].

Il en est de même de la qualité de légataire, d'usufruitier, etc. L'ordonnance de 1673 avait sur ce point une disposition textuelle. L'art. 16 du titre XII portait : *En cas que la qualité de commune ou d'héritier pur et simple soit contestée, ou qu'il s'agisse de douaire ou de legs universel ou particulier, les parties seront renvoyées pardevant les juges ordinaires pour les régler, et, après le jugement de la qualité, douaire ou legs, elles seront renvoyées devant les juges-consuls.* Cet article de l'ordonnance est le meilleur commentaire qu'on puisse donner de l'art. 426 du Code de proc. civ.

89. Mais il est une qualité que les juges de commerce peuvent toujours apprécier et juger : c'est celle de commerçant. Ils sont les premiers juges des conditions qui soumettent les parties à leur juridiction.

90. Le pouvoir de juger des tribunaux de commerce n'embrasse pas le droit de connaître des vérifications d'écriture des pièces dont les écritures et les signatures sont déniées ou méconnues, ni de procéder à l'instruction du faux incident civil. Ils doivent seulement donner acte aux parties de leurs dénégation ou méconnaissance, et de leur inscription de faux, et renvoyer devant les juges compétents pour apprécier à cet égard le mérite de leurs prétentions. (Art. 427 du C. de proc. civ.)

91. Si un mandant, assigné devant un tribunal de commerce en payement des engagements commerciaux souscrits par son mandataire, désavouait le mandat, le tribunal devrait-il renvoyer les parties devant les juges civils, comme dans le cas où l'écriture est déniée ou méconnue, pour faire juger l'existence de la procuration?

Oui, s'il s'agit d'un mandat civil : les juges-consuls ne peuvent par voie d'incident juger des contestations civiles. Non, au contraire, si le mandat est commercial : car les tribunaux de commerce sont toujours compétents pour connaître des exceptions qui sont de même nature que l'action principale compétemment introduite devant eux. Dans l'un des chapitres suivants on dit dans quel cas le mandat est un contrat commercial [4].

92. Mais si le mandat civil était représenté, les tribunaux de commerce pourraient-ils se livrer à son examen, l'interpréter, et décider que le mandataire n'a pas excédé les bornes de

[1] Riom, 27 déc. 1830; D. P. 33, 2, 241. Nouguier, page 123.
[2] Sirey, 9, 121; *Dict. gén.*, v° *Comp. comm.*, n° 263.
[3] *Voy.* chapitre intitulé *Des veuves et héritiers des justiciables des tribun. de comm.*
[4] *Voy.* chapitre *Des obligations entre commerçants.*

ses pouvoirs en souscrivant l'acte commercial qui leur est soumis? Oui, sans doute. Car, de même que les tribunaux de commerce ont le pouvoir d'interpréter la loi civile et de l'appliquer aux obligations commerciales soumises à leur jugement, de même ils peuvent se livrer à l'interprétation des contrats civils, qui forment la loi particulière que les parties se sont imposée, pour juger la contestation commerciale qui leur est déférée. S'il n'en était pas ainsi, le cours de la justice commerciale serait à chaque instant entravé par les exceptions que pourraient soulever les parties.

On doit donc rejeter comme erronée la doctrine d'un arrêt de la cour royale de Poitiers du 21 août 1828. Cet arrêt décide que si, sur la demande en payement d'un billet à ordre, le défendeur prétend que le mandataire par lequel ce billet a été souscrit en son nom n'avait pouvoir que de s'obliger par de simples billets et non par billets à ordre, le tribunal de commerce dont la juridiction est déclinée n'a droit de se faire représenter la procuration en vertu de laquelle le mandataire a agi, que pour s'assurer si l'allégation du mandant est ou non matériellement exacte; mais qu'il n'a pas le droit d'apprécier, par voie d'interprétation, l'étendue, les effets et les conséquences de la procuration; qu'il doit renvoyer cette appréciation aux tribunaux civils [1].

93. Il faut également rejeter la doctrine d'un arrêt de la cour de cassation qui a jugé qu'un tribunal de commerce, saisi compétemment d'une demande en remboursement d'un billet à ordre donné par un contribuable à un préposé des douanes en payement de droits établis sur le sel, en vertu du décret du 24 août 1806, était incompétent pour décider si le décret du 12 juillet 1808 avait fait cesser dans l'île de Corse l'exigibilité du droit de douanes sur les sels, et rendu conséquemment sans cause le billet dont le payement était poursuivi [2].

On doit se tenir en garde contre un pareil arrêt. Le principe qu'il consacre tendrait à établir que les tribunaux de commerce n'ont le droit de juger que les contestations qui peuvent se décider par l'application des dispositions du Code de commerce, et qu'ils sont incompétents pour juger les contestations commerciales qui exigent l'application des règles tracées dans le Code civil, dans le Code de procédure, ou dans tout autre loi [3].

Ce système n'est pas admissible.

CHAPITRE XII.

Suite. — Nullités pour cause de dol, fraude, erreur, violence, simulation et vice de forme. — Dommages et intérêts.

SOMMAIRE.

94. Transition.
95. Nullités pour dol, erreur, violence, simulation. — Art. 9, tit. XII de l'ordonnance de 1673. — On doit juger de même aujourd'hui. — Arrêts de cassation.
96. Nullité pour vice de forme. — Arrêt de Trèves critiqué.
97. De la responsabilité des officiers publics rédacteurs d'un protêt.
98. Les tribunaux de commerce jugent les questions de dommages-intérêts qui participent de la nature de la demande principale.

94. On vient de voir dans le chapitre précédent que si les tribunaux de commerce étaient incompétents pour statuer sur les questions concernant l'état civil et la qualité des personnes, il entrait cependant dans leurs attributions d'apprécier la capacité des parties qui avaient souscrit un engagement commercial; par conséquent, d'annuler une convention de commerce pour cause de minorité, d'interdiction, de prodigalité, ou défaut d'autorisation maritale.

95. Ces tribunaux ont-ils également le pouvoir de prononcer la nullité ou rescision des actes contenant simulation, de ceux souscrits par des majeurs dont le consentement a été donné par erreur, extorqué par violence ou surpris par dol? On suppose toujours, dans l'exa-

[1] 26 août 1828; Sirey, 29, 88.
[2] Cass., 28 mai 1811; Dalloz, 5, 425.
[3] *Voy.* ci-après, chapitre *Des exceptions de nullité.*

men de cette question, qu'il s'agit d'actes renfermant une opération commerciale.

L'ordonnance de 1673 avait une disposition qui portait : « Les juges-consuls connaîtront de » l'exécution de nos lettres, lorsqu'elles seront » *incidentes* aux affaires de leur compétence, » pourvu qu'il ne s'agisse pas de l'état et qualité » des personnes. »

« Comme si un marchand, dit Jousse, a fait un marché avec un voiturier pour une entreprise, dans lequel ce voiturier a été surpris et lésé, et que celui-ci veuille se pourvoir de lettres par rescision contre ce marché pour le faire déclarer nul, les lettres de rescision qu'il obtiendra à cet effet doivent être adressées aux juges-consuls, qui sont en droit de connaître incidemment de ces lettres [1]. »

Ces principes sont encore en vigueur, et doivent être appliqués, que la convention entachée de nullité ou sujette à rescision soit sous seing privé, ou qu'elle soit monumentée dans un acte authentique. Cette doctrine résulte explicitement de deux arrêts de cassation, dont l'un est fort récent.

Ces arrêts décident que les tribunaux de commerce sont compétents pour statuer sur la validité d'un acte notarié et prononcer sa nullité pour cause de dol ou simulation, si les conventions qu'il renferme sont de nature commerciale, par exemple ont pour objet une opération de banque [2].

96. Voilà pour les nullités qui vicient le consentement et attaquent l'essence de la convention ; disons un mot maintenant des nullités pour vices de forme.

La cour de Trèves, le 27 juillet 1810, a décidé que les tribunaux de commerce n'étaient pas compétents pour connaître de la validité d'un *acte notarié* attaqué pour vice de forme, quoiqu'il contînt une obligation commerciale [3].

Cet arrêt est-il bien rendu?

Nous ne le pensons pas. Si une pièce produite est méconnue, déniée ou arguée de faux, et que la partie persiste à s'en servir, l'art. 427 du Code de procédure civile veut que le tribunal de commerce renvoie devant les juges qui doivent en connaître, et qu'il soit sursis au jugement de la demande principale. Cet article de loi laisse assez supposer, lorsqu'une pièce produite est attaquée par tout autre moyen, qu'il n'y a lieu ni à renvoi devant les juges civils, ni à sursis pendant le jugement de l'incident ; autrement il l'aurait dit.

On nous concédera ensuite que les tribunaux de commerce ont le pouvoir de prononcer la nullité d'un billet à ordre ou d'une lettre de change sous seing privé, qui ne sont pas revêtus des formes légales. Ce point est incontestable. Pourquoi donc ne pourraient-ils pas également déclarer nuls pour vice de forme un billet à ordre ou une lettre de change notariés? Où il y a même raison de décider, il faut appliquer les mêmes principes.

Le protêt est un acte authentique. Il est rédigé par un huissier ou un notaire assisté de deux témoins, ou par deux notaires. La cour de cassation a jugé que les tribunaux de commerce étaient compétents pour connaître des nullités de forme d'un protêt rédigé par un notaire [4]. La même décision a été rendue à l'égard des protêts rédigés par des huissiers [5]. Voilà donc un exemple dans lequel les tribunaux de commerce sont constitués juges d'un vice de forme d'un acte authentique.

S'il n'en était pas toujours ainsi, il suffirait donc au débiteur d'arguer de nullité un acte quelconque produit dans le cours d'une instance commerciale, pour obtenir par voie indirecte un sursis aux poursuites dirigées contre lui. Le législateur n'a pu vouloir multiplier inutilement les frais, et éterniser des procès qui exigent une prompte solution.

97. Les tribunaux de commerce, qui peuvent valablement être saisis d'une demande en nullité de protêt, sont-ils compétents pour statuer sur la demande en dommages-intérêts formée en même temps devant eux contre l'huissier ou le notaire auteur de la nullité?

La négative a été constamment jugée avec raison par la cour de cassation. La question de responsabilité à laquelle donne lieu le fait d'un officier public n'a aucun rapport avec les négociations commerciales qui forment les attributions de la juridiction consulaire. C'est une question de pur droit civil.

La cour de cassation a décidé, par les mêmes arrêts, que l'incompétence du tribunal de commerce était si absolue en cette matière, qu'elle pouvait être proposée pour la première fois devant elle [6].

98. Mais si la question de dommages-intérêts s'agitait entre le porteur et l'endosseur d'un effet commercial ; par exemple, si l'endosseur opposait à l'action du porteur que le protêt a été fait tardivement, et qu'il est déchu de son recours en garantie ; si le porteur de son côté, par une contre-exception, repoussait la déchéance invoquée, en opposant à l'endosseur que c'est par ses manœuvres frauduleuses que la rédaction du protêt n'a pas eu lieu en temps utile, et s'il lui demandait par ce motif, à titre de dommages-intérêts, la valeur de l'effet, le

---

[1] Jousse, sur l'art. 9, tit. XII de l'ordonnance.

[2] Cass., 23 mars 1824 ; Dalloz, 2, 116. 11 fév. 1834, 34, 1, 216. *Le* premier de ces arrêts renfermait une simulation ; le second, une convention entachée de dol.

[3] Dalloz, 3, 413.

[4] Dalloz, 5, 419; arrêt du 18 déc. 1816.

[5] Arrêt du 30 nov. 1813, Dalloz, 5, 417; et arrêt du 28 juill. 1815, *eod. loc.*, page 281.

[6] Dalloz, 5, un arrêt rapporté page 281, et quatre arrêts, page 417; conf. Carré, *Lois de la comp.*, 2, 309.

tribunal de commerce connaîtrait-il de cette demande? Oui. Ici le juge de l'action est le juge de l'exception; l'exception, dans cette hypothèse, n'est qu'un moyen justificatif pour arriver au payement de la demande principale; elle participe de sa nature [1].

CHAPITRE XIII.

Suite. — Des exceptions de nullité et autres incidents de procédure. — Spécialement de la péremption d'instance.

SOMMAIRE.

99. Les tribunaux de commerce jugent la régularité de tous les actes de procédure faits dans une instance de leur compétence. — Ajournement, enquête, expertise.
100. Ils jugent la recevabilité des oppositions aux jugements par défaut qu'ils ont rendus.
101. Récusation des juges de commerce. — Des récusations d'experts et reproches de témoins.
102. Pourquoi les tribunaux de commerce sont-ils appelés à juger des questions étrangères au droit commercial?
103. De la péremption. — Liste des auteurs pour son admission devant les tribunaux de commerce.
104. Jurisprudence en faveur de ce système. — Texte de l'arrêt de cassation du 21 décembre 1836.
105. Concessions faites à l'opinion de la cour de cassation.
106. Les arguments qui servent de base à l'arrêt précité se réduisent à deux.
107. Réfutation de l'argument tiré de l'ancienne jurisprudence française.
108. Réfutation de l'argument fondé par l'arrêt précité sur les art. 401, 402, 378, 379 et suiv. du Code de proc. civ. — La péremption n'est pas une mesure du même genre que le désistement et la récusation.
109. Question controversée de savoir si l'unique disposition de l'art. 1012 du Code de proc. civ. qui soit de même nature que la péremption est applicable aux arbitrages forcés. — On ne peut décider une question par une autre question.
110. L'art. 1028 n'est pas applicable aux arbitrages forcés. — Arrêts de cassation qui le décident ainsi.
111. Véritables raisons de décider.
112. Opinion conforme de Ravez et de la cour de Rouen, à la note.

99. Toute demande doit être formée devant les tribunaux de commerce par exploit d'ajournement, suivant les formalités prescrites au titre *des ajournements*. (Art. 415 du Code de proc. civ.)

Si le défendeur soutient que l'exploit est nul, le tribunal de commerce doit examiner le mérite de cette exception. Les tribunaux de commerce sont juges de la régularité de tous les actes d'instruction qui se font devant eux, tels qu'ajournement, enquêtes, expertises, rapports d'arbitres, etc.

100. Les jugements par défaut peuvent être attaqués par la voie de l'opposition, dans les delais prescrits par la loi. Si on prétend que l'opposition est non recevable parce qu'elle est tardivement formée ou que l'opposant aurait acquiescé à la décision rendue contre lui, les tribunaux de commerce sont encore compétents pour apprécier le fondement de ces diverses exceptions.

101. Les juges de commerce peuvent être récusés pour les mêmes causes que les juges civils. La justice, dans tous les tribunaux, doit toujours présenter les mêmes garanties d'impartialité. Les tribunaux de commerce doivent procéder au jugement de la récusation dirigée contre un de leurs membres, dans la forme prescrite par le tit. XXI du Code de proc. civ. [2].

Ils connaissent encore des reproches contre les témoins et des récusations d'experts.

102. Par les divers exemples que nous venons de citer, on voit que les tribunaux de commerce, institués pour juger les contestations commerciales, sont souvent appelés à rendre des décisions sur des matières étrangères au commerce, et qui, pour être bien appréciées, exigeraient des études de droit longues et dispendieuses. Mais c'est là un inconvénient commun à tous les tribunaux spéciaux; c'est une condition de leur existence. Il est de l'essence de toute autorité, armée du droit de juridiction, de lever les obstacles qui enchaînent son exercice. Les juridictions exceptionnelles n'offriraient aucun but d'utilité, si leur marche pouvait à

[1] Arrêt conforme de cassation, rejet du 2 août 1827. Sirey, 28, 19.

[2] Rouguier, page 385.



chaque instant être arrêtée par une exception de forme, et s'il y avait nécessité pour la faire disparaître de recourir à la justice ordinaire. Ainsi, un principe à l'abri de toute controverse, c'est que les tribunaux de commerce connaissent de tous les incidents de procédure qui s'élèvent dans le cours d'une instance de leur compétence.

103. Une question fort grave, qui doit occuper le premier rang dans ce chapitre, c'est celle de savoir si la péremption d'instance est admise en matière commerciale.

L'affirmative est enseignée par Merlin dans ses *Questions de droit*, v° *Tribunal de commerce*, § 10 ; Favard de Langlade, v° *Péremption* de son *Répertoire;* Dalloz, au même mot, sect. 4 de la *Jurisprudence générale;* Roger et Garnier, t. IV, p. 100 de leurs *Annales universelles de la législation et de la jurisprudence commerciales*; Thomine-Desmazures, dans son *Commentaire sur le Code de procédure civile*, t. I, n° 441 ; Locré, t. IX, p. 7, de l'*Esprit du Code de comm.;* Berriat-St-Prix, p. 359 de sa *Procédure civile;* Adolphe Chauveau, en son *Journal des Avoués*, t. XVIII, p. 489; Despréaux, *De la compétence des tribunaux de commerce*, n° 64; et enfin par Raynaud, dans son récent *Traité de la péremption* [1].

104. On peut citer aussi, en faveur de cette opinion, plusieurs monuments de jurisprudence : un arrêt de la cour d'Amiens de 1826 [2], un autre arrêt de la cour de Bastia de 1834 [3], un arrêt de la cour de Bordeaux de la même année [4], et enfin l'arrêt de rejet de la cour de cassation du 21 décembre 1836, intervenu sur le pourvoi dirigé contre l'arrêt de la cour de Bordeaux [5].

Comme ce dernier monument de jurisprudence résume tout ce qui a été dit et écrit pour le système qu'il consacre, nous allons en rapporter les motifs :

« Attendu que la péremption d'instance (ce mode utile de mettre fin aux procès, et de mettre obstacle même à la perpétuité des actions imprescriptibles, tant qu'elles demeurent *sub judice*) fut d'un usage constant dans la jurisprudence française, et admise indistinctement par tous les tribunaux, même ceux de commerce, avant la publication du Code de procédure civile ;

» Attendu que l'art. 397, Code de proc., qui consacre cette règle du droit français, est conçu dans des termes généraux, absolus, qui en font une disposition toute décisoire comme celles du *même genre;* telles, par exemple, que celles des art. 402 et 403 relatives aux désistements; des art. 378, 379 et suiv., relatives à la récusation des juges; des art. 1012 et 1028, relatives aux arbitrages volontaires, lesquelles, écrites dans divers titres du Code étrangers à la procédure devant les tribunaux de commerce (quoiqu'elles ne soient reproduites ni dans le tit. XXV, liv. II de ce Code sur la procédure spéciale dans les tribunaux de commerce, non plus que dans le Code de commerce), doivent néanmoins s'appliquer, et *s'appliquent habituellement* aux instances commerciales comme aux instances civiles, par le motif que ce sont des règles positives qu'on doit suivre, toutes les fois qu'elles ne sont ni exclues par d'autres dispositions expresses, ni incompatibles avec celles spéciales aux tribunaux de commerce ;

» Attendu que de l'absence du ministère des avoués dans les tribunaux de commerce, on ne peut induire la répulsion de la péremption des instances commerciales, puisque des termes mêmes de l'art. 397 il résulte explicitement que la péremption doit avoir lieu, soit qu'il y ait ou qu'il n'y ait pas d'avoués constitués dans les causes;

» Attendu qu'on ne peut non plus se prévaloir, pour rejeter la péremption des instances commerciales, de ce que le législateur ayant pris soin de prescrire la péremption dans les justices de paix par l'art. 15 du Code de proc. civ., et, dans les cours royales, par l'art 469 du même Code, l'on doit conclure de son silence, soit dans le tit. XXV, liv. II du même Code, soit dans le Code de commerce, qu'il n'a pas voulu qu'elle fût applicable aux instances commerciales, puisque d'abord l'art. 15 n'a d'autre but que d'empêcher une longue instruction devant les justices de paix, en décidant que toutes instances après interlocutoire seront *péries*, si elles n'ont pas été jugées dans le délai de quatre mois ; que, quant à l'art. 469, il n'introduit pas la péremption dans les cours royales où, au contraire, il la présuppose admise par l'art. 397, puisqu'il se borne à déclarer quels en seront les effets en cause d'appel;

» Attendu qu'il importe autant, et peut-être davantage, d'admettre la péremption des instances commerciales que celle des instances civiles, puisque, de leur nature, les instances commerciales doivent être promptes, brièvement instruites et jugées dans l'intérêt même du commerce;

» Attendu que ce serait mal argumenter que d'opposer à la péremption d'instance devant les tribunaux de commerce l'art. 189 du Code de comm., qui prononce la prescription des actions commerciales pour lettres de change, billets, etc., dans un délai de cinq ans, à dater des protêts ou dernières poursuites (sous prétexte que, par l'admission de la péremption qui annule tous les actes de procédure, la prescription des actions se trouverait hâtivement encourue), puisqu'il faudrait faire le même reproche et reconnaître le même inconvénient pour les instances civiles,

[1] Nougnier, page 243.
[2] Amiens, 28 juin 1836; Dalloz, 27, 2, 180
[3] Bastia, 26 fév. 1834; Sirey, 34, 608.
[4] Bordeaux, 16 juill. 1834; Sirey, 34, 488.
[5] Sirey, 37, 6.

résultant d'actions pour lesquelles sont admises des prescriptions encore moindres de cinq ans, et qui néanmoins sont soumises à la péremption;

» Attendu, d'ailleurs, qu'on ne peut et qu'on ne doit rien induire des règles relatives aux prescriptions des actions introduites par le droit civil, étrangères au Code de procédure, pour contredire comme pour appuyer celles relatives à la péremption d'instance, les unes et les autres règles devant demeurer étrangères entre elles et absolument indépendantes, ainsi que l'a posé en principe la jurisprudence des arrêts, en prononçant constamment que la péremption, lors même qu'elle se trouvait jointe à la prescription, ne pouvait s'acquérir de plein droit; rejette, etc. »

105. Nous professons pour les arrêts de la cour de cassation le plus profond respect; mais cependant nous ne pouvons admettre leurs décisions quand elles nous paraissent contraires à la loi.

Que de l'absence du ministère des avoués dans les tribunaux de commerce, on ne puisse induire la répulsion de la péremption des instances commerciales, et que ce soit mal argumenter que d'opposer à la péremption d'instance devant les tribunaux de commerce, l'art. 189 du Code de comm. qui prononce la prescription des actions commerciales pour lettres de change et billets à ordre, par le laps de cinq ans, à dater des protêts ou dernières poursuites, c'est ce que nous avouerons tout d'abord.

Qu'ensuite la péremption soit un mode utile de mettre fin aux procès et de mettre obstacle même à la perpétuité des actions imprescriptibles, tant qu'elles demeurent *sub judice;* et qu'il soit aussi important, et peut-être davantage, d'admettre la péremption des instances commerciales, que celle des instances civiles, puisque de leur nature les instances commerciales doivent être promptes, brièvement instruites et jugées dans l'intérêt du commerce, c'est ce que nous avouerons encore. Mais de cette utilité reconnue nous n'en concluons pas, comme la cour de cassation, que la péremption *soit* admise par nos lois nouvelles, mais seulement qu'elle *devrait l'être*. Le débat ainsi simplifié et rétréci, nous abordons de front les deux raisonnements sur lesquels repose tout l'édifice du système qui sert de base à l'arrêt de la cour de cassation.

106. Cette cour s'appuie premièrement sur l'ancienne jurisprudence française; secondement, sur la généralité des termes de l'art. 397 du Code de proc. civ., dont la disposition doit être rendue commune aux tribunaux de commerce, comme le sont habituellement celles du *même genre* contenues dans les articles 402 et 403, relatives au désistement (art. 378, 379 et suiv.) relatives à la récusation de juges (art. 1012 et 1028 du Code de proc.), relatives aux arbitrages volontaires, quoique le Code de procédure et celui de commerce ne l'aient pas formellement dit.

Examinons séparément ces deux arguments.

107. Premièrement, l'ancienne jurisprudence française, dit la cour de cassation, admettait la péremption d'instance devant tous les tribunaux, même devant ceux de commerce. Cela est vrai, sauf quelques légères exceptions. Mais on voudra bien remarquer que cette jurisprudence s'appuyait sur des textes précis de lois. L'art. 15 de l'ordonnance de Roussillon de 1563 portait: « L'instance intentée, ores qu'elle soit contestée, si, par laps de trois ans, elle est discontinuée, n'aura aucun effet de perpétuer ou proroger l'action; ains aura la prescription son cours, comme si ladite instance n'avait été formée ni introduite, et sans qu'on puisse prétendre ladite prescription avoir été interrompue. » Et de peur que ce texte ne fût pas assez précis, l'ordonnance de 1629 ajoutait dans son art. 91: « L'article 15 de l'ordonnance de Roussillon, pour la péremption d'instances, sera gardé par tout notre royaume, même en nos cours de parlements *et autres juridictions*, où elle n'a été jusqu'ici observée; et voulons que toutes instances de criées périssent par la discontinuation de trois ans, nonobstant l'établissement de commissaires; comme encore toutes saisies et arrêts de deniers, encore qu'il n'y eût assignation donnée en conséquence d'iceux; pareillement que les causes mises au rôle soient sujettes à péremption, à compter du jour où l'on cesse à plaider lesdits rôles, soit que le règlement au conseil soit levé ou non. »

Malgré la généralité de ces ordonnances, la péremption n'était point admise dans tous les tribunaux. L'ordonnance de Roussillon n'avait pas été enregistrée au parlement de Grenoble; la péremption d'instance par le laps de trois ans n'y avait pas lieu. Aux parlements de Bretagne et de Normandie, on n'admettait la péremption que lorsqu'elle emportait la prescription entière de l'action [1]. On pourrait encore citer d'autres exemples de restrictions apportées par la jurisprudence à l'ordonnance de Roussillon, mais cela devient inutile. L'ordonnance de Roussillon et toutes les autres ordonnances sur la procédure des tribunaux ont été abrogées par le Code de proc. civ. (art. 1041). Ainsi on ne peut argumenter de la jurisprudence ancienne pour établir que nos lois nouvelles admettent la péremption des instances commerciales. Le premier argument sur lequel repose le système de la cour de cassation est donc sans fondement.

108. Le second est-il assis sur une base plus solide? La péremption est-elle une disposition du même genre que celles sur le désistement, sur la récusation de juges de l'arbitrage volontaire, invoquées dans l'arrêt de cassation? De

[1] Menelet, *Traité des péremptions*, § 6, et Hévin, sur Frain, ch. LXXXIII, n° 20; Merlin, *Rép.*, v° *Péremption*, page 242.

ce que ces dernières dispositions seraient applicables et appliquées journellement aux tribunaux de commerce, nonobstant le silence du titre spécial sur la procédure des tribunaux consulaires et du Code de commerce, en résulterait-il que par analogie la péremption serait admissible en matière commerciale ? Examinons ces divers points.

La péremption, c'est l'annulation d'une procédure discontinuée depuis plus de trois ans ; c'est une déchéance prononcée par la loi contre la négligence du demandeur.

Le desistement, c'est l'abandon de l'action. Ce n'est point une peine ; c'est le demandeur qui s'exécute de bonne grâce, et se rend à lui-même la justice que méritaient ses injustes prétentions.

La récusation est une garantie de la bonne administration de la justice. Elle n'est, comme le desistement, ni une peine, ni une échéance.

La péremption n'est donc pas une mesure du même genre que le desistement et la récusation. Il serait absurde de contraindre un homme qui a formé une folle demande, devant quelque juridiction que ce soit, à la soutenir. Les juges-consuls doivent présenter les mêmes garanties d'impartialité que les juges civils ; voilà pourquoi, malgré le silence des lois spéciales, on doit rendre communes aux instances commerciales les dispositions du Code de procédure sur le désistement et la récusation, placées sous la rubrique des tribunaux ordinaires. Mais comme il est écrit dans l'art. 1030 du Code de proc. civ. qu'*aucun exploit, aucun acte de procédure ne peuvent être déclarés nuls, si la nullité n'en est formellement prononcée par la loi*, c'est par cette raison que la peremption, qui est une peine, ne peut être etendue d'un cas à un autre, sous prétexte d'une analogie qui n'existe pas : existât-elle, la decision serait la même ; car on ne peut établir de nullités par induction.

109. Quant à l'art. 1012 du Code de proc. civ. invoqué par la cour suprême, il renferme des dispositions de diverses natures.

« Le compromis, porte cet article, finit ;
» 1° par le decès, refus, déport ou empêchement
» d'un des arbitres, s'il n'y a clause qu'il sera
» passé outre, ou que le remplacement sera au
» choix des parties, ou au choix de l'arbitre ou
» des arbitres restants ;
» 2° Par l'expiration du délai stipulé, ou de
» celui de trois mois, s'il n'en a pas été réglé ;
» 3° Par le partage, si les arbitres n'ont pas le
» pouvoir de prendre un tiers arbitre. »

Le numéro premier de cet article reçoit son application en matière d'arbitrage entre associés. Ainsi le veut la force des choses. Mais sa disposition n'est pas une mesure pénale comme la péremption ; dès lors les raisonnements déduits ci-dessus pour réfuter la partie de l'argumentation de l'arrêt de cassation qui s'appuie sur les art. 402, 403, 378 et 379 du Code de proc. civ., nous servent encore ici de réponse.

La disposition du n° 3 de l'art. 1012 n'est jamais applicable aux arbitrages forcés. « En cas de partage, les arbitres forcés nomment un surarbitre, s'il n'est nommé par le compromis. Si les arbitres sont discordants sur le choix, le surarbitre est nommé par le tribunal de commerce. » C'est l'art. 60 du Code de comm. qui le decide ainsi.

Le deuxième alinéa de l'art. 1012 qui annule le compromis qui n'a fixé aucun délai pour la prononciation de la sentence arbitrale, si les arbitres ne jugent pas dans le délai de trois mois, est seul du même genre que la péremption. Aussi nous conviendrons que si la disposition de ce paragraphe de l'art. 1012 est admise habituellement en matière d'arbitrage forcé, *a pari* on pourra soutenir que la péremption est admissible devant les tribunaux de commerce.

Mais c'est là un point vivement controversé. Les cours royales de Bordeaux [1], Toulouse [2] et Bourges [3] se sont prononcees pour l'affirmative. Pardessus est aussi de cet avis. Cette opinion s'appuie sur cette raison, que dans le silence du Code de commerce, c'est aux règles du Code de procédure qu'on doit recourir.

La négative a été jugée par les cours royales de Bruxelles [4] et de Limoges [5]. Elle est défendue dans une consultation de Locré, qui a obtenu l'adhésion de Toullier, Dupin, Delvincourt, Carré, Fournel et Berryer. On trouve cette consultation rapportée dans les *Lois de la procédure*, n° 3307, et dans la *Jurisprudence générale* de Dalloz, tome Ier, page 719. Cette opinion se fonde principalement sur ce que le Code de commerce, postérieur au Code de procédure civil, est la loi spéciale en matière d'arbitrage forcé ; qu'il est de principe que les lois spéciales dérogent aux lois générales, et les lois nouvelles aux anciennes ; que la nullité du compromis ou du jugement portant nomination d'arbitres, pour le cas où les arbitres ne rendraient par leur sentence dans le délai de trois mois, serait d'*autant plus superflue*, que les parties *retombent toujours* sous la compétence des arbitres forcés.

En présence d'une controverse si vive sur le point de savoir si la disposition pénale précitee de l'art. 1012, la seule qui ait un rapport d'analogie avec la péremption, est applicable aux arbitrages forcés, que devient l'argument que

[1] Bordeaux, 28 juin 1818 ; Dalloz, 2, 369.
[2] Toulouse, 1er août 1823 ; Dalloz, *eod. loc.*, page 378.
[3] Bourges, 28 janvier 1824, et 19 février 1825 ; Sirey, 26, 72.

[4] Bruxelles, 1er mars 1810, et 30 mai même année ; Dalloz, 2, 265.
[5] 21 mai 1817, Limoges ; Dalloz, 267.

fonde la cour de cassation sur cet art. 1012? Ce serait résoudre une question par une autre question également controversée. Un semblable raisonnement ne saurait être concluant.

110. Il existe encore une pareille controverse sur le point de savoir si l'art. 1028 du Code de proc., qui autorise, dans certains cas qu'il énumère, l'action en nullité de la sentence arbitrale volontaire, est applicable à l'arbitrage forcé. Si on veut se reporter au Dictionnaire général de jurisprudence d'Armand Dalloz, au mot Arbitrage, nos 1040 et suiv., on pourra embrasser d'un seul coup d'œil la divergence des arrêts et de la doctrine sur cette question. Ici nous ne parlerons que de la jurisprudence de la cour de cassation. Cette cour a jugé en 1813 [1] que, sous l'ordonnance de 1673, des associés qui avaient renoncé à l'appel par la constitution d'arbitres juges en *dernier ressort*, n'étaient pas recevables à demander la nullité de la sentence, par opposition à l'ordonnance d'exécution, pour contravention à l'art. 1028 du Code de proc. La seule voie que la partie condamnée aurait à prendre, serait l'appel, si elle n'y avait pas renoncé; et, en un tel cas, cette partie prétendrait en vain qu'il a été dérogé à l'art. 9, tit. IV de l'ordonnance de 1673, par la loi de 1790.

En l'année 1828, la cour de cassation a encore décidé de la manière la plus expresse que l'article 1028 du Code de proc. civ. était étranger aux arbitrages en matière de société; que la voie de la nullité n'était admise par aucune loi contre les jugements en dernier ressort, et qu'elle ne peut pas l'être davantage contre un jugement arbitral, rendu en dernier ressort, sur les contestations résultant de la société, par des arbitres autorisés à juger sans appel ni recours en cassation, avec renonciation à la requête civile et à toutes autres voies de droit, parce que ces arbitres formaient un tribunal investi, à raison de la matière, des mêmes pouvoirs que les autres tribunaux, relativement aux attributions qui leur sont déférées par la loi [2].

On peut encore invoquer pour l'inapplicabilité de l'article 1028 du Code de proc. aux arbitrages forcés, un autre arrêt conforme rendu par la chambre civile de la cour de cassation en l'année 1832 [3]. L'arrêt précédemment cité est de la section des requêtes.

Que devient donc, sous le coup de cette jurisprudence bien constante, l'induction déduite par la cour de cassation dans son arrêt du 21 décembre 1836, que nous combattons, de l'admissibilité de la disposition de l'art. 1028 aux matières commerciales, pour en conclure *a pari* que la péremption leur est également applicable? La cour est battue avec ses propres armes!

Nous pourrions nous arrêter là. Montrons cependant qu'il nous reste encore d'autres raisons pour soutenir notre opinion.

111. Le titre du Code de proc. civ. qui règle la forme de procéder devant les tribunaux de commerce est muet sur la péremption; le législateur n'a donc pas voulu l'admettre dans les matières commerciales. Cet argument a d'autant plus de poids qu'il s'en est expliqué catégoriquement pour les autres tribunaux. L'art. 15 du Code de procédure parle de la péremption devant les juges de paix, et l'article 469 de la péremption des instances d'appel.

On ne peut, sous prétexte que les règles tracées dans les vingt quatre premiers titres du livre II du Code de proc. sont communes à tous les tribunaux, étendre la péremption aux matières commerciales; car toutes les fois que le législateur a voulu que ces règles fussent applicables à ces matières, il l'a dit formellement. Il suffit pour se convaincre de cette vérité de jeter les yeux sur le titre vingt-cinquième du Code de proc. civ. (Art. 415, 432, 433.)

Quelquefois, il est vrai, on est obligé de suppléer au silence des lois spéciales en recourant aux lois générales; mais on ne peut jamais, par voie d'analogie, importer dans les lois spéciales une disposition pénale contenue dans une loi générale. Ce serait ajouter au texte de la loi; ce serait s'ériger en législateur en créant des nullités ou des déchéances qui ne peuvent jamais être accueillies par les tribunaux si la loi ne les a pas prononcées formellement. (Article 1030 du Code de proc. civ.)

Tels sont les motifs qui nous font penser que les instances commerciales ne se périment pas, comme les instances civiles, par la discontinuation des poursuites pendant trois ans. Nous reconnaîtrons, si l'on veut, qu'il serait utile qu'il en fût ainsi; mais nous ne pouvons que déplorer l'oubli du législateur : il ne nous appartient pas plus qu'aux tribunaux de le réparer; c'est l'œuvre du pouvoir législatif.

112. On peut invoquer en faveur de notre opinion une consultation du savant Ravez, dont on trouve une analyse succincte dans le *Dictionnaire général de jurisprudence* [4].

[1] Dalloz, 1, 812.
[2] Ch. des req. 7 mai 1828; Sirey, 28, 300.
[3] 7 mars 1832; Sirey, 32, 241.

[4] *Dict. gén.*, vo *Péremption*, page 605, no 104, *voy.* arrêt de Rouen de 1817, Dalloz, 22, 251.

CHAPITRE XIV.

Du pouvoir de coercition dont sont armés les tribunaux de commerce pour faire respecter la dignité de leur audience.

SOMMAIRE.

113. La police de l'audience appartient au président.
114. Les tribunaux de commerce peuvent, dans certains cas, infliger des peines correctionnelles ou de simple police.
115. *Quid* s'il y a lieu à poursuites criminelles?
116. Le même respect doit entourer le magistrat qui descend de son siége pour procéder à des actes d'instruction.

113. Le sanctuaire de la justice est un temple sacré, où nul ne doit se permettre d'irrévérence. Toute atteinte à la dignité et à la majesté de l'audience doit être sévèrement et à l'instant même réprimée et punie.

Le président est spécialement chargé de la police des audiences. C'est à lui qu'appartient le droit de faire expulser les assistants qui donnent des signes publics d'approbation ou d'improbation, ou excitent du tumulte de quelque manière que ce soit. Si on résiste à ses ordres, si après l'expulsion on rentre dans l'auditoire, il doit faire arrêter et conduire les perturbateurs dans la maison d'arrêt, où, sur l'exhibition de l'ordre qu'il a donné, et qui est mentionné au procès-verbal d'audience, ils sont reçus et retenus pendant vingt-quatre heures [1].

114. Si le tumulte est accompagné d'injures ou voies de fait donnant lieu à l'application ultérieure de peines correctionnelles ou de police, ces peines peuvent être, *séance tenante et immédiatement* après le constat des faits, prononcées par les tribunaux outragés, sans distinction à établir entre les tribunaux à juridiction universelle ou exceptionnelle, entre les tribunaux civils et les tribunaux de commerce ; tous sont compétents pour venger l'injure faite à la justice. Mais c'est au moment de l'insulte même qu'ils doivent sévir, sinon leur compétence cesse, et le délit rentre dans les attributions de la juridiction correctionnelle [2].

Les peines de police sont infligées en dernier ressort; et les peines correctionnelles à la charge de l'appel si la condamnation émane d'un tribunal sujet à l'appel ou d'un juge seul [3].

115. Quand il y a lieu à poursuites criminelles, les juges inférieurs doivent se borner au constat des faits répréhensibles, et renvoyer les délinquants devant qui de droit [4].

A l'égard des voies de fait qui auraient dégénéré en crime, ou de tous autres crimes flagrants et commis à l'audience de la cour de cassation, d'une cour royale ou d'une cour d'assises, la cour doit procéder au jugement tout de suite et sans désemparer. Les art. 507 et 508 du Code d'inst. crim. tracent la marche à suivre en pareil cas.

116. Le respect qui entoure le magistrat sur son siége ne doit pas cesser de l'accompagner lorsqu'il en descend pour accomplir un acte de son ministère et procéder à l'instruction des procès. La loi lui accorde la même protection. Suivant les distinctions établies ci-dessus, il peut faire expulser de l'enceinte où il se trouve les perturbateurs, et prononcer même contre les personnes qui se rendraient coupables de quelque contravention ou délit, des peines de police simple ou correctionnelle. Mais, dans tous les cas, le magistrat outragé dans l'exercice de ses fonctions ne doit jamais oublier qu'il n'a pas à punir une insulte personnelle, mais à venger l'injure faite à la justice.

[1] 504, C. d'instr. crim ; 88 et 89, C. proc. civ.
[2] Ainsi jugé par un arrêt du 19 mars 1812; Bourguignon, tome II, page 454.
[3] 505, C. d'inst. crim.
[4] 506, C. d'inst. crim.

CHAPITRE XV.

Que les tribunaux de commerce ne prononcent qu'à la charge de l'appel sur les questions de compétence.

SOMMAIRE.

117. Les dispositions sur la compétence sont toujours sujettes à appel.

117. L'édit de 1563, art. 8 et 9, avait fixé les limites du dernier ressort des juges-consuls à la somme de 500 livres. La loi du 24 août 1790 porta à 1,000 fr. le taux du dernier ressort des tribunaux de commerce. Ce chiffre a été maintenu par le Code de commerce de 1807 (art. 633). La loi du 3 mars 1840 vient de l'élever à 1,500 fr.

Mais il est des matières sur lesquelles les juges inférieurs ne peuvent jamais statuer souverainement; les demandes et exceptions d'une valeur indéterminée ou qui touchent à l'ordre public peuvent toujours être portées devant les juges supérieurs : telles sont les dispositions des jugements sur la compétence (art. 425 du Code de proc. civ.); l'appel est recevable encore que le jugement ait été qualifié en dernier ressort (art. 454 du Code de proc. civ.).

CHAPITRE XVI.

Des voies extraordinaires pour attaquer les jugements. — Requête civile. — Prise à partie. — Tierce opposition.

SOMMAIRE.

118. Trois voies extraordinaires pour attaquer les jugements. — De la proposition d'erreur admise anciennement.

119. But de la requête civile.

120. Les cas de requête civile limités. — Texte de l'article 480 du Code de proc. civ.

121. Raisons pour décider que la requête civile est ouverte contre les jugements de commerce. — Arrêts conformes. — Auteurs.

122. Le système contraire professé par Merlin repose sur trois arguments.

123. Réfutation.

124. Dernière raison pour achever de prouver que notre opinion est préférable.

125. De la tierce opposition et de la prise à partie.

118. Il y a trois voies extraordinaires pour attaquer les jugements : la requête civile, la tierce opposition, et la prise à partie. Avant l'ordonnance de 1667, on connaissait encore un autre moyen extraordinaire de recours; c'était la proposition d'erreur.

La proposition d'erreur n'était autre chose que la révision du jugement demandée au juge qui l'avait rendu, sous prétexte d'une erreur *de fait* [1] dans laquelle il était tombé en appréciant mal les actes et documents du procès. La proposition d'erreur avait deux inconvénients fort graves : le premier, c'était de remettre en question ce qui venait d'être décidé, d'éterniser ainsi les procès et de multiplier les frais; le second,

[1] La proposition d'erreur n'a jamais été reçue contre l'erreur de droit. Jousse, tome II, page 694.

d'inculper le juge d'ignorance. Une bonne législation ne pouvait souffrir un pareil abus. Aussi l'ordonnance si sage de 1667 abrogea de la manière la plus formelle les propositions d'erreur, et défendit aux tribunaux de les admettre, sous peine de nullité de leurs jugements [1].

119. Mais si, dans un intérêt d'ordre public, il fallait supprimer la proposition d'erreur, d'un autre côté il fallait aussi pourvoir au moyen de réparer les erreurs *de fait* que pourrait commettre par inadvertance le rédacteur d'un jugement, ou celles dans lesquelles le tribunal lui-même pourrait tomber par suite du dol et de la fraude de l'une des parties ou de la négligence et de l'impéritie des officiers ministériels; tel est le but de la requête civile. C'est une humble supplique par laquelle on prie le tribunal qui a rendu un jugement, de le réformer pour cause d'une erreur de fait indépendante de sa volonté.

120. L'inconvéniant qu'on voulait faire disparaître par l'abrogation de la proposition d'erreur se serait perpétué en partie, si on avait laissé trop de latitude aux cas de requête civile. Il fallait donc les circonscrire dans un cercle assez étroit; c'est ce que fit l'ordonnance de 1667 [2]. Le législateur du Code de procédure civile a imité la même réserve. Voici le texte de l'art. 480 de ce Code :

« Les jugements contradictoires rendus en dernier ressort par les *tribunaux de première instance*, et les jugements par défaut rendus aussi en dernier ressort, et qui ne seront plus susceptibles d'opposition, pourront être rétractés, sur la requête de ceux qui auront été parties ou dûment appelés, pour les causes ci-après :

» 1° S'il y a eu dol personnel :

» 2° Si les formes prescrites à peine de nullité ont été violées, soit avant, soit lors des jugements, pourvu que la nullité n'ait pas été couverte par les parties;

» 3° S'il a été prononcé sur choses non demandées;

» 4° S'il a été adjugé plus qu'il n'a été demandé;

» 5° S'il a été omis de prononcer sur l'un des chefs de demande;

» 6° S'il y a contrariété de jugements en dernier ressort entre les mêmes parties et sur les mêmes moyens, dans les mêmes cours et tribunaux;

» 7° Si, dans un même jugement, il y a des dispositions contraires;

» 8° Si, dans les cas où la loi exige la communication au ministère public, cette communication n'a pas eu lieu, et que le jugement ait été rendu contre celui pour qui elle était ordonnée;

» 9° Si l'on a jugé sur pièces reconnues ou déclarées fausses depuis le jugement;

» 10° Si, depuis le jugement, il a été recouvré des pièces décisives, et qui avaient été retenues par le fait de la partie. »

121. Comme les jugements en dernier ressort des tribunaux de commerce sont susceptibles d'être surpris par dol, rendus sur pièces fausses, et entachés des mêmes vices que les jugements des tribunaux ordinaires, la raison enseigne que la même voie doit être ouverte pour les faire réformer.

L'ordonnance de 1667 autorisait la requête civile contre tous les arrêts et jugements en dernier ressort, *sans aucune exception*, et par conséquent contre les jugements rendus par les juges-consuls. C'est ce qu'attestent Rodier sur l'ordonnance, et Duparc-Poullain dans ses *Principes du droit français* [3].

Sous l'empire du Code de procédure civile, deux arrêts de cassation et plusieurs arrêts de cours royales ont consacré la même opinion [4].

En ce sens, on peut encore invoquer l'autorité du savant Henrion de Pansey [5], de Pardessus [6] et de plusieurs autres jurisconsultes.

122. Le système contraire a cependant des partisans, à la tête desquels on doit placer Merlin [7]. On peut aussi l'étayer de l'autorité d'un arrêt de la cour de Poitiers, de 1818 [8].

Les arguments sur lesquels est fondée cette dernière opinion se réduisent à trois.

Le premier tend à prouver que la requête civile n'est pas admise contre les jugements en dernier ressort des tribunaux de commerce : il se déduit de l'insuffisance des termes employés par le législateur, qui se serait prononcé d'une manière plus formelle s'il eût voulu ouvrir cette voie de recours contre les sentences consulaires. Les deux autres ont pour objet de démontrer que le recours par action en requête civile contre ces jugements ne pourrait être porté devant les tribunaux de commerce. Ils sont basés : 1° sur l'impossibilité de mettre en pratique devant les tribunaux de commerce la procédure en requête civile, puisqu'il n'y a point de ministère public ni d'avoués près ces tribunaux; 2° sur ce que la requête civile dirigée contre les sentences des arbitres forcés est portée devant la cour royale du ressort. Donc, dit-on, *a pari*, les tribunaux de commerce ne peuvent connaître des requêtes civiles introduites contre leurs propres jugements.

123. Reprenons et réfutons séparément ces trois arguments.

[1] Art. 42, tit. XXXV.
[2] Art. 34, 35 et 36, ordonnance de 1667, tit. XXXV.
[3] Duparc-Poullain, tome II, page 957.
[4] Cass., 24 août 1819, et 23 janv. 1812, Dalloz, v° *Req. civ.*, page 449; 21 avril 1821, Toulouse, *eod. loc.*; Paris, 28 juillet 1825, Dalloz, 27, 2, 66.
[5] P. 502.
[6] T. V, n° 1385.
[7] *Rép.*, tome XVII, pages 518 et suiv.
[8] Dalloz, v° *Req. civ.*, page 449.

1° L'art. 480 du Code de proc. civ. autorise la requête civile contre les jugements rendus en dernier ressort par les *tribunaux de première instance* : or les tribunaux de commerce sont des tribunaux de première instance; par conséquent la requête civile doit être ouverte contre leurs jugements. Cette réponse est sans réplique.

2° Les formes prescrites pour la procédure sont étrangères à la compétence; dès qu'il n'y a pas de ministère public ni d'avoués près les tribunaux de commerce, il en résulte qu'il doit être procédé par ces tribunaux au jugement de la requête civile sans assistance d'avoués ni conclusions du ministère public. C'est ainsi qu'ils jugent toutes les causes qui intéressent des mineurs, des interdits, des femmes mariées plaidant sans l'assistance de leurs maris, tous les déclinatoires, toutes les affaires, en un mot, communicables devant les tribunaux civils. Il est bien vrai que le Code de procédure civile, dans les diverses formalités qu'il prescrit au titre de la requête civile, a eu principalement en vue les tribunaux ordinaires; mais, lorsque la requête civile est introduite devant un tribunal de commerce, on ne peut et on ne doit remplir ces formalités qu'autant qu'elles sont compatibles avec son organisation.

3° Enfin, de ce que la voie de la requête civile est ouverte contre les sentences des arbitres forcés, la seule conséquence à déduire, c'est qu'elle l'est pareillement contre les jugements des tribunaux de commerce; si la requête civile dirigée contre les jugements arbitraux est portée devant la cour royale du ressort, c'est qu'il y a nécessité qu'il en soit ainsi, puisque le tribunal arbitral n'existe plus; sa mission s'est accomplie et terminée par la prononciation de son jugement, et il s'est aussitôt dissous. Mais il ne peut en être ainsi des requêtes civiles introduites contre des jugements consulaires. Ces tribunaux forment une autorité permanente; voilà pourquoi l'art. 480 du Code de proc. civ., qui veut qu'on s'adresse au tribunal même qui a rendu le jugement attaqué, doit recevoir en ce point son entière application.

124. Les deux autres voies extraordinaires autorisées par la loi pour attaquer les jugements, sont la tierce opposition et la prise à partie. On peut prendre à partie les juges de commerce (art. 509 du Code de proc. civ.), et former tierce opposition à leurs jugements. Ces deux points sont certains en droit. Comment donc alors la troisième voie extraordinaire de recours contre les jugements ne serait-elle pas également admise par la loi contre les sentences consulaires? C'est ce qui ne pourrait se concevoir. Voilà une dernière raison qu'il faut ajouter aux précédentes pour achever de démontrer que la voie de la requête civile est ouverte contre les jugements de commerce.

125. La prise à partie contre un ou plusieurs membres d'un tribunal de commerce, ou contre le tribunal entier, est déférée par la loi à la cour royale du ressort. (Art. 509 du Code de proc. civ.)

La tierce opposition par action principale est portée au tribunal de commerce qui a rendu le jugement attaqué; celle par voie incidente est jugée par le tribunal saisi de la contestation principale : mais on voudra bien remarquer que, si les tribunaux de commerce sont compétents pour connaître, soit par voie d'action principale ou d'incident, de la tierce opposition à un jugement commercial, ils sont incompétents pour prononcer dans l'un et l'autre cas sur la tierce opposition dirigée contre un jugement émanant d'un tribunal civil [1].

CHAPITRE XVII.

L'incompétence des tribunaux civils, pour connaître des affaires commerciales, est-elle absolue ou relative?

SOMMAIRE.

[1] Conf. Carré, n° 1730; Favard, tome V, page 614, n° 2; Demiau, Lepage, Dalloz, *Recueil alph.*, 27, 217, n° 4.

126. Des notions établies dans les chapitres précédents, il résulte que si l'on portait devant un tribunal de commerce une affaire civile, par exemple une demande en partage de succession ou en résolution d'une vente immobilière, ce tribunal devrait d'o ce se déclarer incompétent. Les tribunaux civils doivent-ils procéder de la même manière lorsqu'un commerçant est traduit devant eux pour fait de commerce? Leur incompétence pour connaître d'une pareille contestation est-elle *absolue* ou *relative?*

Examinons cette question sous l'empire des anciens et des nouveaux principes.

127. On enseignait anciennement que la juridiction ordinaire, d'où ont été distraites les juridictions exceptionnelles, à mesure que les besoins de la société l'ont exigé, exerçait toujours son autorité sur les hommes et les choses qui se trouvaient dans l'intérieur de son territoire; qu'elle n'avait pas perdu son pouvoir de juger toutes les contestations qui divisaient les citoyens, sans excepter celles qui avaient été attribuées à une justice spéciale; que, seulement à l'égard de ces dernières, les tribunaux ordinaires n'avaient de compétence qu'autant qu'elles leur étaient déférées du consentement des deux parties, tandis que les tribunaux d'exception, rigoureusement renfermés dans le cercle des attributions qui leur avaient été nommément dévolues, n'avaient, au delà, aucune capacité de juger, et ne pouvaient tenir aucune prorogation de compétence de la volonté des parties, quelque expresse qu'elle fût : ainsi les juges civils pouvaient, du commun accord de deux négociants, prononcer sur une contestation commerciale; tandis que les juges-consuls étaient absolument sans pouvoir pour connaître d'un procès civil que les parties intéressées auraient voulu leur soumettre. Ces principes, dont la raison se révèle d'elle-même à la pensée, sont élémentaires. Ils sont enseignés par tous nos bons auteurs. En effet, suivant la définition de Dumoulin, ad lib. III, C. tit. XIII, *ordinaria juridictio breviter illa est quæ per legem vel principem datur universaliter pro modo territorii.* Heineccius, ad Pandect. lib. II, tit. Ier, n° 251, s'exprime ainsi : *Extraordinaria juridictio est quæ non nisi certis magistratibus speciali lege defertur.* Cette distinction est admise par Loyseau, *Des offices*, liv. Ier, ch. VI, n° 48; Domat, *Droit public*, 2e partie, liv. II, tit. Ier, sect. 2, § 15.

128. Nos lois nouvelles ont-elles modifié ces principes?

L'affirmative est enseignée par le savant Henrion de Pansey [1], et par l'auteur non moins savant de la *Théorie de la procédure civile* [2]. Ces jurisconsultes ne discutent point les anciennes théories; ils s'arrêtent simplement à l'art. 4 du tit. IV du décret du 24 août 1790, qui porte :

« Les juges de district connaîtront en première instance de toutes les affaires personnelles, réelles et mixtes, en toute matière, *excepté seulement* celles qui ont été déclarées être de la compétence des juges de paix, *les affaires de commerce* dans les districts où il y aura des tribunaux de commerce établis, et le contentieux de la police. »

Voici maintenant le raisonnement que leur fournit ce texte de loi : « Les législateurs de 1790 détruisirent de fond en comble l'ancienne organisation judiciaire; en réédifiant, ils créèrent des tribunaux ordinaires pour connaître de toutes les causes personnelles, réelles et mixtes, *excepté*, entre autres, *les affaires de commerce*, auxquels il fut donné des juges spéciaux. On ne peut plus dire aujourd'hui, comme autrefois, que, *ces affaires ayant été distraites de la juridiction universelle*, le retour à l'état primitif est toujours favorable : car l'état primitif de la juridiction actuelle ne remonte qu'à 1790, et lorsqu'on régla les attributions des tribunaux ordinaires, les matières commerciales n'y furent point comprises; bien plus, elles en furent très-formellement exclues : en disant ce dont ils pouvaient connaître, on désigna ce dont ils ne pouvaient pas connaître. L'incompétence est donc absolue; elle peut être proposée en tout état de cause, elle doit même être prononcée d'office [3]. »

129. La jurisprudence, d'une voix unanime [4], a repoussé ce système en disant : « que si la connaissance des affaires commerciales a été distraite de la juridiction des tribunaux civils, c'est uniquement dans l'intérêt des commerçants et dans la vue de faire juger plus promptement et à moindres frais les contestations qui les concernent; que l'incompétence des tribunaux civils pour connaître des affaires commerciales n'est pas, par ce motif, une incompétence à raison de la matière, mais à raison des personnes; qu'elle n'est pas absolue, mais relative; qu'elle peut être couverte; qu'il n'y a jamais nécessité pour les commerçants de demander leur renvoi devant les tribunaux de commerce, mais simple faculté pour eux, dont ils peuvent se prévaloir comme ils peuvent ne pas en user. »

130. La jurisprudence, comme on le voit, a tourné la difficulté sans la résoudre. Dalloz est le seul jurisconsulte qui nous semble l'avoir attaquée directement. Après avoir établi que la

[1] *Compétence des juges de paix*, page 39.
[2] *Théorie de la proc. civ.*, tome Ier, pages 80 et suiv.
[3] *Théorie de la proc.*, loc. cit.
[4] Bruxelles, 28 nov. 1808; cass., 10 juillet 1816; Brux., 8 juin 1822, *Pasicrisie belge*, et Dalloz, v° *Comp.*, page 431; cass., 9 avril 1827; Sirey, 27, 328; Colmar, 1828, 2, 168. *Voy.* deux arrêts de la chambre des req., 9 janv. 1838, Sirey, 38, 476, et un autre encore plus récent, Req. 18 mars 1839, Sirey, 39, 508; Nouguier, page 223.

loi du 24 août 1790 précitée s'est bornée à tracer la ligne de démarcation entre la juridiction ordinaire et les juridictions exceptionnelles, sans s'occuper de la nature de l'incompétence des tribunaux civils pour statuer sur les contestations commerciales; cet auteur ajoute : « On objecte que toutes les juridictions ont été réorganisées simultanément, et que, de fait, nos tribunaux civils n'ont jamais eu les attributions dévolues aux juges de paix et aux tribunaux de commerce. Il faudrait remonter bien haut pour trouver le temps où les anciennes juridictions ordinaires exerçaient le pouvoir judiciaire sans aucun partage avec les justices exceptionnelles; et le résultat de cette investigation historique conduirait infailliblement à reconnaître que quelques-uns des anciens tribunaux ordinaires qui se sont succédé à diverses époques, sous différentes dénominations, n'ont jamais eu non plus, de fait, l'exercice de l'autorité juridictionnelle dans toute sa plénitude. Le motif dont parle Henrion ne peut donc faire obstacle à ce que la compétence de nos tribunaux d'aujourd'hui soit prorogée, comme elle pouvait l'être autrefois, aux matières que la loi place dans le domaine des tribunaux d'exception. La raison qui nous semble décisive en faveur de cette prorogation, c'est la capacité du magistrat ordinaire, c'est l'instruction qu'on lui suppose; ce sont les garanties que la loi exige de lui, et qu'elle ne demande pas au juge d'exception, garanties qui le rendent habile à connaître de tous les débats qui peuvent diviser les citoyens. Comment d'ailleurs concevrait-on la défense faite aux parties de porter devant un tribunal civil une contestation commerciale, ou de la compétence de la justice de paix, à côté de la faculté qui leur est laissée de proroger la juridiction du juge de paix en matière personnelle et mobilière jusqu'à la somme la plus élevée? Mais il faut absoudre la loi d'une inconséquence si grave; elle a donné elle-même la solution de la question que nous agitons, quand elle a disposé que, dans les arrondissements où il n'existerait pas de tribunaux de commerce, les affaires commerciales seraient jugées par le tribunal civil, au lieu de les renvoyer au tribunal de commerce le plus voisin [1]. »

131. En présence de ces deux systèmes qui se balancent par des raisons également fortes, déduites, d'une part, du texte de la loi, de l'autre de la nature des choses, on doit prendre parti pour celui que recommande l'intérêt général. Cet intérêt exige la prompte extinction des procès. On les éternise, on favorise la mauvaise foi et l'esprit de chicane, si on permet d'opposer l'incompétence des tribunaux civils pour connaître des affaires commerciales en tout état de cause. Le négociant cité devant les tribunaux civils se gardera de demander son renvoi devant ses juges naturels dès le commencement de l'instance; il attendra la décision des premiers juges, et si elle lui est contraire, en appel ou en cassation, il se prévaudra de l'incompétence existante. Telle est la puissante considération qui doit faire pencher la balance du côté de l'opinion de ceux qui veulent que le commerçant traduit devant la juridiction civile pour fait de commerce, soit forcé de s'expliquer sur cette exception, avant toutes défenses au fond; le commerçant ne pourra jamais s'en prendre qu'à lui seul, si, en appel ou en cassation, on peut lui répondre : Il est trop tard.

CHAPITRE XVIII.

Des personnes qui peuvent se livrer au commerce.

SOMMAIRE.

132. Transition à un nouvel ordre de choses.
133. Avant cette époque, le commerce était d'abord interdit au clergé.
134. Les gentilshommes ne pouvaient, sans déroger, faire le commerce. — Permission à eux accordée de faire le commerce en gros de terre et de mer.
135. Des priviléges qui s'opposaient à ce que les membres du tiers état se livrassent au commerce.
136. Tous les Français peuvent, sans distinction d'origine, se faire commerçants. — Incompatibilité du commerce avec certaines dignités et professions.
137. Quels que soient le rang, la dignité et la profession, celui qui exerce des actes de commerce devient justiciable des tribunaux de commerce; s'il en fait sa profession habituelle, il est commerçant. — Renvoi.

132. La série des chapitres consacrés à l'étude de la juridiction des tribunaux de commerce et à l'examen des incidents de toute nature qui peuvent gêner l'exercice de leur pouvoir juri-

[1] Dalloz, v° *Comp. comm.*, page 311.

dictionnel, est épuisée. Nous abordons une matière nouvelle. Nous allons parler dans ce chapitre des personnes qui peuvent se livrer au commerce, et, dans les suivants, des commerçants. Il est indispensable, pour comprendre l'économie des dispositions du Code de commerce sur les attributions des tribunaux consulaires, de posséder sur ce sujet quelques notions.

133. Dans l'antique monarchie française, le rang, la naissance, et les priviléges concédés par les rois, ou consacrés par l'usage, étaient autant d'obstacles qui s'opposaient aux heureux développements et aux progrès du commerce.

Le commerce était interdit au premier ordre de l'État : *Nemo militans Deo*, disent les canons de l'Église, *implicat se negotiis secularibus*. Si parfois, au mépris de cette defense, des ministres des autels, des monastères même, se livraient à des spéculations commerciales, des édits royaux les rappelaient bientôt à l'observation de leurs devoirs, et les arrêts des parlements les obligeaient à se soumettre aux règlements ecclésiastiques sanctionnés par la puissance temporelle [1]. L'édification publique, la pureté du caractère sacerdotal, ne permettent pas que les hommes voués au culte de la Divinité puissent tour à tour s'agenouiller au pied des autels et s'asseoir dans un comptoir de commerçant. Cette règle du droit canon repose sur des considérations qui doivent encore aujourd'hui éloigner les membres du clergé de toute espèce de trafic ou négoce.

134. Un sentiment d'orgueil mal compris fermait ensuite la carrière commerciale au second corps de l'État. Le gentilhomme ne pouvait se faire commerçant sans perdre ses titres de noblesse. Quelques tempéraments furent apportés à cette loi d'étiquette nobiliaire dans les XVIe et XVIIe siècles et au commencement du XVIIIe.

Charles IX permit à la noblesse de Marseille, à celle de Normandie et de Bretagne, de faire le commerce.

Henri IV, en 1604, invita toute la noblesse française à prendre part au commerce des Indes orientales; et Louis XIII, en 1629, déclara solennellement que les gentilshommes qui feraient le commerce de mer ne dérogeraient pas.

Mais ces invitations et ces déclarations royales restèrent longtemps impuissantes contre les répugnances aristocratiques qu'elles voulaient vaincre. Louis XIV, dans le préambule de ses édits de 1669 et 1701, gourmande amèrement le dédain des gentilshommes, et redouble d'efforts pour les pousser avec leurs capitaux, oisifs comme leurs personnes, vers les expéditions de mer qui s'organisaient. « Et afin, lit-on dans le » préambule de l'un de ces édits [2], de ne rien » omettre de ce qui peut le plus exciter la nation à s'engager au commerce et à le rendre » florissant, tous gentilshommes pourront, » par eux-mêmes ou par personnes interposées, » entrer en société et prendre part dans les » vaisseaux marchands, denrées et marchandises d'iceux, sans qu'ils soient censés déroger à la noblesse, *pourvu toutefois qu'ils ne vendent point en détail*. » (Édit de 1669.)

Le commerce de détail était considéré comme une profession avilissante.

135. Nulle considération de rang et de naissance ne s'opposait à ce que le tiers état embrassât la carrière commerciale. Mais on vivait sous un régime de monopole, d'abus et de tyrannie. Le commerce, cette source offerte aujourd'hui à tous comme un moyen de gagner sa vie par le travail, était le patrimoine de quelques corporations privilégiées, inaccessibles, fût-il un génie, à quiconque n'avait pas le moyen d'acheter un brevet de maître et de faire les frais de sa réception. Pour donner une idée des fâcheux résultats que devait produire un tel état de choses, destructif de toute concurrence, cet élément indispensable à la prospérité des arts, de l'industrie et du commerce, il suffira de dire qu'à Rouen, l'une des cités les plus commerçantes du royaume, le commerce des blés était entre les mains d'une communauté de cent douze marchands; eux seuls pouvaient acheter et vendre des grains dans cette ville. Une confrérie de quatre-vingt-dix portefaix jouissait, sous leurs ordres, du droit exclusif de transporter les sacs; une autre association avait le privilége de moudre pour la consommation des habitants.

Nous parlerons avec plus de détail, dans le chapitre suivant, des maîtrises et jurandes et de leur abolition.

136. Aujourd'hui tous les Français, égaux aux yeux de la loi, peuvent, sans distinction d'origine et de rang, se livrer au commerce. Mais ses actives et laborieuses occupations sont incompatibles avec la plupart des grandes dignités de l'État, avec les fonctions administratives ou militaires (art. 175 et 176 du Code de proc. civ.), avec celles de l'ordre judiciaire et avec la profession d'avocat.

Ce n'est pas seulement pour attacher les officiers de judicature à leurs occupations, mais bien plutôt pour ôter la liberté du commerce à des personnes qui pourraient, en s'en rendant les maîtres, nuire aux négociants, que les anciennes ordonnances de la monarchie française défendirent le commerce à cette classe de citoyens.

[1] Édit de 1707, dont les dispositions ont été renouvelées par arrêt du conseil de 1755. Arrêts du conseil du 12 juillet 1721, du parlement de Paris du 4 août 1743, du parlement de Normandie cité par Bouchel dans sa *Bibliothèque canonique*, tome 1, page 44.

[2] Voy. *Rép. de jurispr.*, v° *Commerce*, page 488.

Cette défense, qui se trouve dans les ordonnances de Charles V, de Charles VII et de François Ier, et qui fut renouvelée dans la plupart des règlements donnés par Louis XIV sur le commerce, dans l'édit de Louis XV du mois de mars 1765, n'a point été rappelée par nos lois nouvelles. Malgré leur silence, cette prohibition doit encore être admise. Les motifs de décider sont toujours les mêmes. Comment, d'ailleurs, n'en serait-il pas ainsi, quand une ordonnance royale a pris soin de signaler l'incompatibilité qui existe entre la profession d'avocat et celle de commerçant [1]?

Le commerce est encore interdit aux agents de change et aux courtiers [2], aux consuls en pays étrangers [3], et aux officiers et administrateurs de la marine [4]. Les intermédiaires du commerce auraient bientôt en main le monopole du négoce, et ses protecteurs deviendraient ses tyrans, si le commerce ne leur était défendu.

137. Mais qu'arriverait-il si ces personnes, auxquelles leur position sociale recommande de ne point faire le commerce, s'y livraient néanmoins?

Quels que soient le titre, le rang, la dignité ou la profession, celui qui fait des actes de commerce devient justiciable des tribunaux consulaires; il est commerçant quand les actes de commerce qu'il exerce sont assez multipliés pour qu'on puisse dire qu'il en fait sa profession habituelle. C'est ce qui sera démontré dans les chapitres suivants.

CHAPITRE XIX.

Des commerçants et des artisans.

SOMMAIRE.

138. Droit ancien. — Signe certain pour reconnaître les commerçants dans les villes de maîtrise.
139. Six corps de marchands. — Ligne de démarcation entre les marchands et les artisans.
140. La banque, sans être entièrement libre, n'était pas soumise aux maîtrises.
141. La liberté rendue au commerce par la loi du 2-17 mars 1791.
142. La patente n'a jamais été un signe caractéristique de la qualité de commerçant.
143. Droit nouveau. — Art. 1er du Code de comm. — Combien d'actes de commerce pour caractériser une habitude?
144. L'habitude de faire des actes de commerce ne donne la qualité de commerçant que lorsqu'elle a lieu comme moyen de se procurer des bénéfices. — Exemples.
145. Un notaire qui se livre à des opérations de banque habituelles peut-il être déclaré en faillite?
146. Les comptables des deniers publics qui font habituellement des opérations de change ne sont pas cependant commerçants.
147. Sous le nom de commerçants on comprend les marchands et négociants, les banquiers et fabricants.
148. Les artisans sont-ils commerçants? Oui, lorsqu'ils font et fournissent habituellement la matière.
Exception proposée par Pardessus et Dalloz examinée.
Opinion contraire de Carré.
Cette dernière opinion doit être préférée. Pourquoi?
149. Il en est autrement lorsque l'artisan reçoit habituellement d'un tiers les matières qu'il façonne, même lorsqu'il fait quelques fournitures accessoires.
150. Conciliation de plusieurs arrêts.
151. Plusieurs états constituant des commerçants en détail n'étaient autrefois que des artisans. — Observations sur le décret du 17 mars 1808.
152. Renvoi pour les maîtres de poste, débitants de tabac, etc.
153. Des achats pour revendre faits par les simples artisans. — Renvoi.

138. Sous l'empire de l'ordonnance de 1673, il existait des signes certains pour reconnaître, du moins dans les villes de maîtrise, les commerçants.

[1] Art. 42 de l'ordonnance sur la profession d'avocat, du 20 nov. 1822.
[2] Art. 35 du Code de comm. *Voy.* ci-après le chapitre *des Opérations de change et des agents intermédiaires de commerce.*
[3-4] Art. 20, tit. 1er, ordonnance du 3 mars 1781; art. 19, tit. XIV, ordonnance du 31 octobre 1784; art. 123 de l'acte du gouvernement du 22 mai 1803.

Nul ne pouvait être marchand s'il n'avait subi un examen « sur les livres et registres à partie double et à partie simple, sur les lettres et billets de change, sur les règles d'arithmétique, sur la partie de l'aune, sur les règles et poids de marc, sur les mesures et les qualités des marchandises. » (Art. 4, titre Ier, ordonnance 1673.)

L'aspirant qui donnait des preuves de capacité recevait un brevet de maître, et son nom était inscrit sur les registres de la corporation. On pouvait puiser dans ces registres les éléments d'une preuve irrécusable, pour établir la qualité de commerçant de celui qui invoquait une qualité contraire, pour décliner la juridiction des consuls.

139. Les anciens marchands étaient divisés en six corps différents, qui étaient, suivant l'expression de Savary, comme les six canaux par où passait tout le commerce.

Ces six corps ou corporations prenaient rang dans l'ordre suivant :

La draperie,
L'épicerie,
La mercerie,
La pelleterie,
La bonneterie,
Et l'orfèvrerie.

Dans le corps de la draperie était incorporé celui des drapiers-chaussetiers [1].

La corporation de l'épicerie contenait quatre états différents : les épiciers proprement dits, les ciergiers, les apothicaires et les confiseurs.

Le corps de la mercerie était composé de six états différents : le marchand grossier, celui de drap d'or, d'argent, de soie et de laine ; celui d'ostades (étoffes mêlées), celui de tapissier, celui de joaillerie, et celui de la menue mercerie.

« Le corps de la mercerie fut ainsi appelé lors de son institution, en 1407, par le roi Charles VI, parce que ce mot, dit Savary, s'étend et s'applique universellement sur toutes sortes de marchandises et d'ouvrages indistinctement, ainsi que celui de *merx*, en latin, en comprend aussi toutes les espèces ; aussi est il plus noble que les autres corps qui sont mixtes, tenant tous un peu de l'artisan, car dans celui de la draperie est incorporé celui des drapiers-chaussiers qui taillent, font, cousent et vendent des bas de drap ; dans celui de l'épicerie, il y a des confiseurs qui travaillent, font et accommodent toutes sortes de pâtes avec du sucre et du miel, et de plusieurs sortes de fruit ; des ciergiers qui font les torches, cierges et flambeaux. Ceux de la pelleterie, de la bonneterie et de l'orfèvrerie travaillent aussi et font des *chefs-d'œuvre;* les pelletiers, des manchons, aumusses et autres ouvrages ; les bonnetiers, des bonnets et des bas ; et les orfèvres, de la vaisselle, vases, chandeliers, et autres diverses sortes d'ouvrages d'or et d'argent.

» Mais dans le corps de la mercerie, les particuliers ne travaillent point et ne font aucun ouvrage de la main, si ce n'est pour enjoliver les choses qui sont déjà fabriquées et manufacturées, comme de garnir des gants, attacher à des habits et autres vêtements des rubans et autres sortes de galanterie, et généralement toutes sortes d'enjolivements : aussi ceux qui ont fait leur apprentissage chez un marchand de ce corps sont reçus noblement, ne leur étant pas permis par les statuts de faire ni manufacturer aucune marchandise de la main, que d'enjoliver, comme il a été dit ci-dessus [2]. »

Quoique la mercerie ne fût que le troisième corps, il était cependant le plus considérable ; il contenait en lui les cinq autres corps. Il pouvait faire le commerce de toutes les marchandises que vendaient les autres corporations.

Le corps de la pelleterie était autrefois le premier ; mais il avait cédé sa primogéniture à celui de la draperie, qui n'était que le second, dans des circonstances où il n'avait pu satisfaire à de grandes dépenses auxquelles il s'était trouvé obligé [3].

La bonneterie avait le droit de vendre toutes sortes de bonnets, tant carrés qu'autres, des bas de soie, de laine, de fil, poil de chameau, camisoles tricotées à l'aiguille, et autres sortes de cette qualité.

L'orfèvrerie avait droit de vendre toutes sortes d'ouvrages d'or et d'argent.

Outre ces six corps, qui représentaient tout le commerce, et avaient le droit de s'assembler quand il s'agissait de le maintenir, il y avait encore plusieurs sortes de communautés d'artisans qui prenaient le nom de marchands, comme les chapeliers, les tanneurs, les mégissiers, les ouvriers en draps d'or et de soie. Il y avait encore les marchands de saline, de bois, de chaux, de tuiles, de bles et de vins. Ce dernier prétendait porter la qualité de septième corps ; mais il n'était pas reconnu par les six autres corps, et n'était jamais appelé dans leurs assemblées. *Toutes les autres professions, outre celles ci-dessus énoncées, n'étaient purement qu'ouvriers et simples artisans* [4].

140. Il existait cependant un genre de commerce fort important qui n'était point soumis aux maîtrises : c'était celui de la banque. Cette exception est bonne à noter.

Ce genre de spéculation n'était pas néanmoins entièrement libre. Une ordonnance du mois de septembre 1581 avait défendu de faire la banque sans permission ; et, suivant l'ordonnance de

---

[1] *Voy.* Savary, part. 1re, liv. 1er, ch. V. Les drapiers-chaussetiers taillent, font, cousent et vendent des bas de drap.

[2] Savary, *loc. cit.*, page 31.
[3] *Id.*, page 34.
[4] Savary, *loc. cit.*

Blois, art. 357, les étrangers ne pouvaient être banquiers, sans avoir préalablement donné caution valable, jusqu'à concurrence de 15,000 écus. Toutefois, Jousse nous apprend que ces ordonnances n'ont jamais été exécutées rigoureusement [1].

141. En 1776, Turgot publia une charte d'affranchissement des classes ouvrières. On n'a plus aujourd'hui qu'à saluer le souvenir de cette grande hardiesse, presque immédiatement suivie du retour du monopole et du privilége [2], mais triomphant quelques années plus tard à l'aide d'une révolution. L'abolition des corporations fut une grande et belle mesure; mais combien le mérite en fut rehaussé par les termes de ce préambule mémorable, le plus noble peut-être que l'administration ait jamais emprunté à la science! « Dieu, en donnant à l'homme des besoins, disait le préambule, en lui rendant nécessaire la ressource du travail, a fait du droit de travailler la propriété de tout homme, et *cette propriété est la première, la plus sacrée et la plus imprescriptible de toutes*. Nous voulons, en conséquence, abroger ces institutions arbitraires, qui ne permettent pas à l'indigent de vivre de son travail; qui éteignent l'émulation et l'industrie, et rendent inutiles les talents de ceux que les circonstances excluent de l'entrée d'une communauté; qui surchargent l'industrie d'un impôt énorme, onéreux aux sujets, sans aucun fruit pour l'État; qui enfin, par la facilité qu'elles donnent aux communautés de se liguer entre elles, de forcer les membres les plus pauvres à subir la loi des plus riches, deviennent un instrument de monopole, et favorisent des manœuvres dont l'effet est de hausser au-dessus de leur proportion naturelle les denrées les plus nécessaires à la subsistance du peuple. » Tout le reste est écrit de ce style imposant et sévère, qui, suivant l'expression de Blanqui aîné [3], ne faisait grâce à aucun abus, et qui les stigmatisait tous à la face des hommes étonnés de la longue oppression de leurs pères et de l'absurdité de tant de vexations inutiles.

C'est la loi du 2-17 mars 1791 qui a rendu définitivement au commerce la liberté. A compter du 1er avril suivant, il a été permis à toute personne de faire tel négoce, ou d'exercer telle profession, art ou métier qu'elle trouverait bon; mais sous la condition de se pourvoir auparavant d'une patente, d'en acquitter le prix et de se conformer aux règlements de police (art. 7). Cette loi a reçu aujourd'hui la sanction de l'expérience et du temps; chacun peut dès lors apprécier l'heureuse influence qu'elle a exercée sur la prospérité des arts, du commerce et de l'industrie [4].

142. Sous l'empire de cette loi, la prise d'une patente n'était pas plus qu'aujourd'hui un signe caractéristique de la qualité de commerçant; ce n'en est qu'un indice [5]. Les médecins, les huissiers, sont imposés au rôle des patentes; ce ne sont pas pourtant des commerçants.

143. La qualité de commerçant n'appartient qu'à celui qui exerce des actes de commerce, et en fait sa profession habituelle. Tels sont les termes dans lesquels l'art. 1er du Code de comm. définit le commerçant.

Le législateur a précisé ce qu'on doit entendre par actes commerciaux. Il a pris le soin d'en faire l'énumération dans les articles 632 et 633 du Code de comm.

Mais combien faudra-t-il d'actes successifs pour caractériser une habitude? Voilà ce que le Code ne dit pas.

Les tribunaux de commerce sont investis à cet égard d'un pouvoir discrétionnaire; c'est à eux à peser dans la balance de leur justice toutes les circonstances de fait particulières à chaque affaire, et à prononcer ensuite suivant les impressions de leur conscience. Sans doute qu'ils exigeront une succession moins nombreuse d'actes de commerce, pour déclarer commerçant celui qui aura annoncé son industrie par des circulaires, par des affiches, par l'ouverture d'un magasin ou tout autre moyen de publication, qu'il n'en faudra pour leur faire réputer tel celui qui se sera livré à des opérations commerciales dans le silence de la vie privée.

Il est des spéculations qui doivent conférer à leur auteur la qualité de commerçant, aussitôt qu'elles ont reçu un commencement quelconque d'exécution. Par exemple : un établissement formé sur une échelle aussi vaste que l'est ordinairement l'entreprise d'une manufacture, même de la moindre importance, ne peut être considéré comme un acte de commerce passager. Le fait seul de l'ouverture d'une manufacture, ce qui a lieu presque toujours après publications, annonces, et souvent même autorisations sollicitées et obtenues, constitue une profession habituelle, parce qu'il représente constamment son auteur comme disposé à agir [6].

144. Une condition essentielle pour que l'habitude des actes de commerce confère la qualité de commerçant, c'est qu'elle ait lieu comme moyen de se procurer des bénéfices, autrement elle ne constituerait pas une profession.

[1] Jousse, ordonnance de 1673, page 42.

[2] L'édit de 1776 fut révoqué trois mois après sa publication.

[3] *Histoire de l'économie politique en Europe*, tome II, page 120.

[4] Le fait d'avoir pris une patente dans un temps non suspect, joint à des actes constituant des opérations de commerce, peut concourir à prouver l'intention d'exercer la profession de commerçant. (Brux., 22 avril 1843; *J. de Br.*, 1844, page 516.)

[5] Celui à qui on attribue la qualité de négociant n'est pas fondé à soutenir qu'il ne peut être considéré comme tel, par cela seul qu'il n'est point muni de patente. (Brux., 6 avril 1829, *J. de Br.*, 20, 2. 34.)

[6] Pardessus, tome 1er, n° 78, Nougulcr, page 88. — *Voy.* le chapitre ci-après, intitulé *des Entreprises de manufacture*

Le propriétaire d'une usine qui recevrait chaque année, en payement des loyers qui lui seraient dus, une grande quantité de marchandises dont le placement nécessiterait de sa part une continuité de ventes, n'aura jamais la qualité de commerçant, lors même que, pour éviter tout démêlé avec le fisc, il se serait pourvu d'une patente. Ce n'est pas un spéculateur qui réalise les bénéfices qu'il s'était proposés en achetant des marchandises pour les revendre; c'est un propriétaire qui fait un acte de même nature que celui qui vend les denrées provenant de son cru. Ainsi jugé avec raison par un arrêt de la cour de Paris [1].

Il en serait de même du propriétaire qui, pour faire rentrer ses revenus, aurait recours à la lettre de change, et tirerait ou endosserait un grand nombre de ces effets.

Il existe cependant une différence entre cette dernière espèce et la première, résultant de ce que la lettre de change est un acte essentiellement consulaire, tandis que la vente n'est pas un acte commercial de sa nature. Mais cette différence ne peut être d'aucune influence sur la solution de la question que nous examinons. Son seul effet sera de soumettre à la juridiction commerciale le signataire des lettres de change, tandis que le vendeur des marchandises et denrées qui sont la représentation des fruits de ses immeubles ne sera pas même, à raison des ventes qu'il fait, justiciable des tribunaux de commerce.

145. On a dit ci-dessus, n° 137, qu'une profession étrangère au commerce ne saurait empêcher celui qui l'exerce d'être déclaré commerçant, et, par suite, constitué en état de faillite, s'il s'était livré à des spéculations commerciales nombreuses et répétées. Assez souvent, par exemple, on a présenté des requêtes aux tribunaux de commerce pour faire déclarer en faillite des notaires qui avaient, prétendait-on, fait des opérations de banque et de change. Ces demandes ont été quelquefois accueillies, d'autres fois repoussées. On peut consulter un arrêt rapporté dans la Jurisprudence du royaume, au mot *Commerçant* [2], qui a rejeté une semblable demande. On en trouve un autre dans le Recueil périodique du même auteur, année 1828, qui a jugé différemment [3]. Ces deux arrêts sont loin de se contredire; ils n'ont fait que décider une question de fait, qui semble avoir été sainement appréciée suivant chaque espèce : dès qu'il résulte des éléments de la cause, qu'un notaire, indépendamment de sa profession, et au mépris des devoirs que lui imposaient ses fonctions, s'est livré habituellement à des opérations de banque et de courtage, cet officier public peut et doit même être considéré comme négociant et déclaré en faillite.

146. Il est certaines personnes pour lesquelles l'habitude des actes de commerce est un devoir des fonctions qu'elles remplissent. Les comptables des deniers publics ne peuvent opérer les payements ou mouvements de fonds que par des remises de place en place, des revirements et autres opérations de la banque. Il est évident que les comptables, quoiqu'ils fassent souvent des opérations commerciales, sont des fonctionnaires publics et non des commerçants [4]. C'est une exception qui méritait d'être signalée.

Mais la loi commerciale les place dans une position particulière. Elle ne les soumet pas seulement, comme toutes les autres personnes, à la juridiction consulaire pour toutes les opérations commerciales qu'ils peuvent faire; elle va encore plus loin, elle permet de les assigner devant cette juridiction en payement même des simples billets par eux souscrits, qui sont toujours censés faits pour leur gestion, lorsqu'une autre cause n'y est pas énoncée. (Art. 638, Code de comm.)

On voudra bien cependant ne pas donner trop d'extension à l'exception que nous venons d'indiquer. Elle doit être restreinte au cas où le comptable de deniers publics n'a fait que des opérations de finances, parce que ces opérations sont présumées être nécessitées par ses fonctions. Mais si le comptable avait exercé habituellement d'autres actes commerciaux, des achats de marchandises pour les revendre; s'il était à la tête d'une entreprise de transports ou de manufacture, etc., il est constant que, dans ce cas, il aurait la double qualité de fonctionnaire public et de commerçant [5].

Les développements dans lesquels nous venons d'entrer devront sans doute suffire pour bien faire comprendre la signification du mot *habitude* employé par le législateur dans l'art. 1er du Code de comm.

147. Sous le nom de commerçants, la loi désigne les marchands et négociants, les banquiers et les fabricants.

Par marchand, on entend le plus ordinairement celui qui se livre au commerce de détail.

Les négociants sont les marchands en gros. Dans l'usage on confond souvent ces deux expressions.

Les banquiers sont ceux qui font un commerce par lettres de change, et négociation d'argent de place en place, pour raison de quoi ils perçoivent un certain profit [6].

Dans la classe des fabricants, il faut com-

---

[1] Paris, 20 mars 1810, v° *Commerçant*, page 318, Recueil alph.
[2] Dalloz, 4. 320.
[3] Cass., 28 mai 1828; Sirey, 28, 269.
[4] Pardessus, n° 79.

[5] *Voy.* arrêt de Bruxelles cité dans le chapitre *des Engagements de comptables de deniers publics.*
[6] *Voy.*, ci-après, chapitre intitulé *des Opérations de banque.*

prendre non-seulement ceux qui font fabriquer par des ouvriers, appelés généralement *manufacturiers*, mais encore les *artisans* qui fabriquent eux-mêmes et pour leur propre compte.

Les manufacturiers sont des commerçants; cela est évident.

148. Mais les artisans, rejetés autrefois du corps des marchands, doivent-ils aujourd'hui être rangés dans la classe des commerçants?

Le commerçant est celui qui exerce des actes de commerce, et qui en fait sa profession habituelle.

L'art. 632 répute acte commercial, *tout achat* de denrées et marchandises pour les revendre soit en nature, ce qui est le fait du marchand ou du négociant, soit *après les avoir travaillées ou mises en œuvre*, ce qui constitue l'industrie de l'artisan ou du manufacturier. Ce qui prouve que dans ce paragraphe de loi le législateur a eu en vue particulièrement les artisans, c'est que, dans un autre alinéa du même article, il s'occupe des entreprises de manufactures, et par conséquent des manufacturiers.

Dès lors, on doit mettre aujourd'hui dans la classe des commerçants tous les artisans qui, d'habitude, achètent des matières premières pour les revendre après les avoir façonnées. Voilà la règle générale.

Doit-elle, maintenant, souffrir une exception en faveur de ceux qui n'achètent et fabriquent les matières premières dont ils ont besoin, qu'au fur et à mesure des commandes qu'ils reçoivent? Doit-on refuser à ces artisans la qualité de commerçants, et ne l'accorder qu'à ceux qui confectionnent d'avance des marchandises qu'ils exposent en vente, sous prétexte que les uns ne font point de leur état un objet de spéculation, qu'ils ne travaillent que pour gagner de quoi subvenir à leurs besoins les plus pressants et à ceux de leur famille, et que les autres sont des spéculateurs qui peuvent arriver à la fortune?

Cette distinction, dont le germe se trouve dans une circulaire du ministre de la justice de 1811 [1], et qui a été adoptée par Pardessus et Dalloz [2], nous semble tout à fait arbitraire. Le plus ou le moins ne doit rien changer à l'état de la question. Le marchand qui attend en vain les acheteurs et qui ne vend pas ses marchandises, n'en est pas moins un commerçant. L'artisan qui ne fabrique pas, ou qui fabrique peu, faute de commandes, ne doit pas moins être commerçant. Si l'un et l'autre demeurent oisifs, c'est par une circonstance indépendante de leur volonté. Tous les deux ont ouvert leur magasin et leur atelier pour se livrer à des spéculations, qui peuvent être plus ou moins heureuses, plus ou moins nombreuses, mais qui ont toutes également un caractère commercial, qui doit imprimer à leur auteur la qualité de commerçant.

Nous préférons donc, à l'opinion des deux honorables jurisconsultes que nous avons nommés ci-dessus, celle de Carré. Nous pensons, avec l'auteur des *Lois de l'organisation et de la compétence*, que « l'artisan dont la profession est de vendre, après l'avoir travaillée et mise en œuvre, la matière qu'il a achetée dans cette intention, est commerçant dans toute la force du terme, soit qu'il n'achète qu'au fur et à mesure de ses besoins, soit qu'il fasse des approvisionnements. La loi ne distingue pas. Y a-t-il habitude? voilà toute la question [3]. » On a vu que l'appréciation de cette difficulté est abandonnée au pouvoir discrétionnaire des tribunaux de commerce.

149. Mais l'artisan qui se borne à façonner, soit seul, soit avec le secours de quelques compagnons ou apprentis, les matières premières qui lui sont fournies par des tiers, n'est pas un commerçant [4]. Le simple louage d'ouvrage n'est un acte de commerce que lorsqu'il s'exerce sur une échelle assez vaste pour constituer une entreprise de manufacture.

L'artisan qui ne serait dans l'usage que de faire quelques fournitures accessoires de peu d'importance pour la mise en œuvre des matières qui lui sont confiées par ses clients, ne pourrait être davantage rangé dans la classe des commerçants. Tel est le tailleur d'habits qui fournit seulement du fil pour convertir en vêtements les étoffes qu'on lui donne; le menuisier qui fournit les clous pour attacher les meubles qu'il confectionne, etc.

Ainsi la décision que nous avons adoptée ci-dessus ne doit recevoir son application que lorsque l'artisan fournit ordinairement la totalité ou la majeure partie des matières premières qu'il fait mettre en œuvre dans son atelier.

150. A l'aide des principes qui viennent d'être posés, on peut concilier une foule d'arrêts qui renferment en apparence des décisions contradictoires.

La cour de Pau a jugé que la qualité des entrepreneurs de la construction d'une église, dont l'un était tailleur de pierres et l'autre charpentier, ne pouvait les faire considérer comme marchands ou commerçants [5].

Cette doctrine est exacte. Le tailleur de pierres et le charpentier qui fournissent seulement la main-d'œuvre pour la construction d'un bâtiment ne font point acte de commerce. Il

[1] *Voy.* cette lettre dans le tome 11 du *Rép.* de Dalloz, vº *Commerçant*.

[2] Pardessus, nº 31. — Dalloz, 4, 326.

[3] Carré, tome 11, page 542. — *Dict. gén.* d'Armand Dalloz, vº *Commerçant*, nºs 20 et suiv. Nougnier, page 156.

[4] Conf. Vincens, tome 1, page 144. — Rome, 5 sept. 1811, Dalloz, 4, 373. Nouguier, page 209.

[5] Pau, 31 janv. 1834. D. P. 34, 2, 191. Nouguier, page 160.

en serait autrement s'ils fournissaient les matériaux [1]; dans ce cas, ils pourraient être assimilés à des entrepreneurs de fournitures [2].

C'est en ce sens que la cour de cassation a décidé qu'un maître tailleur de pierres n'était pas commerçant, s'il se bornait à tailler lui-même, ou à faire tailler par ses ouvriers, des pierres qui lui sont confiées pour cet objet; mais que, s'il achetait habituellement des pierres brutes, pour les revendre après les avoir taillées, il pouvait à juste titre être considéré comme un commerçant, et, comme tel, déclaré en faillite [3].

Le charron qui confectionne des voitures avec les matériaux qui lui sont donnés est un artisan. Le charron qui fait et fournit les voitures qui sortent de ses magasins est au contraire un commerçant. Ainsi jugé diversement, mais non contradictoirement, par plusieurs arrêts de cours royales [4].

Le meunier, suivant les circonstances, est encore un artisan ou un commerçant [5].

151. Dans les six corps de marchands n'étaient point compris autrefois les bouchers, les maîtres d'hôtels, les aubergistes, les cabaretiers, les boulangers, les tanneurs. Les personnes qui exerçaient ces professions étaient de simples artisans. Aujourd'hui, suivant la définition de l'art. 1er du Code de comm., combiné avec la disposition de l'art. 632, ils doivent être considérés moins comme des artisans que comme des commerçants en détail. Ainsi jugé par plusieurs arrêts [6].

On trouve dans les recueils de jurisprudence deux arrêts qui ont décidé qu'un aubergiste et un boulanger n'étaient pas commerçants, dans le sens de l'art. 4 du décret du 17 mars 1808. Ce décret astreint les juifs à prouver que la valeur de toute lettre de change, de tout billet à ordre, de toute obligation ou promesse, souscrits à leur profit par un non-commerçant, a été fournie entière et sans fraude. On doit comprendre facilement que les arrêts rendus en pareil cas ne peuvent tirer à conséquence dans celui qui nous occupe. La défaveur qui s'attachait surtout alors aux demandes formées par des juifs explique la contrariété qui existe entre ces arrêts et ceux cités ci-dessus [7]. Au reste, le décret du 17 mars 1808 est aujourd'hui abrogé; c'était une loi temporaire qui ne devait produire effet que pendant 10 ans (art. 18).

152. Les règles que nous venons d'établir doivent suffire pour lever les doutes qui pourraient s'élever dans tous les cas analogues. Dans les chapitres suivants on examinera si les imprimeurs, les maîtres de poste, les débitants de tabac, les prêteurs sur gage, les armateurs, les directeurs d'assurances, sont ou non des commerçants.

153. Les simples ouvriers et artisans qui n'ont point la qualité de commerçant, n'en sont pas moins justiciables des tribunaux de commerce pour l'achat accidentellement fait par eux de denrées et marchandises pour les revendre après les avoir travaillées et mises en œuvre. Le développement de ce principe trouvera naturellement sa place dans les chapitres de cet ouvrage spécialement consacrés aux achats pour revendre.

CHAPITRE XX.

De la qualification de commerçant, prise soit habituellement soit accidentellement, dans des contrats, des jugements, ou dans des actes de procédure.

SOMMAIRE.

154. De la qualification de commerçant prise dans un acte. — Édit de 1558. — Arrêt de 1616 rapporté par Bouvot, approuvé par Jousse, critiqué par Guyot. — Nouvelle disposition de l'art. 2063 du Code civ. — Le

[1] *Voy.* ce qui a été dit au chapitre *des Entreprises de constructions.*

[2] Rouen, 24 mai 1825. *Dict. gén.*, n° 61, v° *Commerçant.*

[3] Req., 15 déc. 1830. Sirey, 32, 815

[4] Turin, 3 déc. 1810, Dalloz, 4, 327; le charron n'est pas un commerçant. — *Contra*, Metz, 8 mai 1824, Dalloz. 18, 399. — Amiens, 4 avril 1836; Sirey, 27, 169. Nouguier, page 143.

[5] Le meunier qui achète habituellement les grains et vend la farine est un commerçant. Cass., 25 janv. 1818. Dalloz, 4, 336. — Angers, 11 déc. 1828, *eod. loc.* — *Secus*, s'il se borne à convertir en farine le blé qui lui est confié. Pardessus, n° 14; Carré, 2, 546.

[6] Boucher commerçant, Aix, 15 janv. 1825. D. P. 25, 2, 223. — Cafetier, *idem*, Rouen, 4 déc. 1818. Dalloz, 4, 336. — Aubergiste, Trèves, 19 avril 1809. Dalloz, 4, 331. — Bourges, 19 déc. 1823, 27 août 1824, *eod. loc.* — Colmar, 26 juin 1821. Dalloz, 21, 245 — Cass., 27 janv. 1815. Dalloz, 21, 245; Nouguier, pages 142, 141.

[7] Cass., 6 déc. 1815; Dalloz, 4, 332. — C. req 28 fév. 1811; Dalloz, 4, 333; Nouguier, page 143.

dol ne peut fonder une juridiction. — Conf. Merlin et Dalloz.

155. De la qualification de commerçant prise dans un exploit d'opposition ou d'appel. — On peut revenir contre par un désaveu, à moins d'erreur évidente. — Arrêts de Paris et de cassation.

156. Une partie peut toujours contester la qualification que lui donne son adversaire et celle prise par celui-ci; *secus*, si on avait pris soi-même cette qualification.

157. L'habitude de prendre le titre de commerçant ne peut conférer cette qualité.

154. Suivant déclaration du 18 février 1558, et le règlement du conseil du 23 décembre de la même année, ceux qui, en contractant, prenaient la qualité de marchands et stipulaient leurs payements en foire de Lyon, étaient soumis à la juridiction de ces foires [1].

Bouvot, en ses *Arrêts*, t II, au mot *Juge-consul*, prétend que, par un arrêt du 8 août 1616, il a été jugé qu'en général les juges-consuls pouvaient connaître des causes de marchandises, dès qu'un homme avait pris la qualité de marchand, quoiqu'il ne le fût pas, et qu'il ne pouvait décliner cette juridiction à cause de son dol.

Jousse approuve cette décision [2].

Guyot, au contraire, en fait la critique dans son Répertoire : « Comme les citoyens ne peuvent directement ni indirectement intervertir l'ordre des juridictions, nous ne pensons pas, dit cet auteur, qu'ils soient les maîtres de le faire directement par les qualités qu'ils prennent. On ne peut se prévaloir de ce qui vient d'être dit pour la conservation des foires de Lyon, parce que les priviléges et la juridiction des conservateurs sont bien plus étendus que ceux des consuls : d'ailleurs, ce n'est pas seulement la qualité prise de marchand, c'est la stipulation de payement en temps de foire qui soumet à la conservation [3]. »

Cette opinion doit être préférée. Hors les cas déterminés par la loi, il est défendu (art. 2063 du Code civ.) aux juges de prononcer la contrainte par corps, aux notaires et greffiers de recevoir des actes dans lesquels elle serait stipulée, et à tous Français de consentir pareils actes, encore qu'ils eussent été passés en pays étranger; le tout à peine de nullité, dépens, dommages et intérêts.

Ce serait abroger la disposition tutélaire de cet article de loi, par la facilité qu'auraient de l'éluder les prêteurs d'argent qui pourraient donner aux emprunteurs des qualités que ceux-ci n'ont pas, qualités qui les exposeraient à la contrainte par corps, si on refusait aux emprunteurs qui peuvent avoir subi la loi de la nécessité, le droit de décliner la juridiction commerciale, en prouvant qu'ils n'ont jamais eu la qualité qui leur a été donnée dans un acte.

Ensuite, la seule déclaration de celui qui s'engage n'a jamais pu lui attribuer une qualité qu'il n'a pas réellement : autrement il faudrait décider que le mineur perdrait le droit de faire rescinder ses engagements, parce que, dans l'acte qui les constate, il aurait dit qu'il était majeur; et que l'obligation d'une femme mariée serait valable par cela seul qu'elle se serait déclarée libre dans le contrat.

Il ne suffit donc pas, pour être commerçant, de se donner ce titre. Celui-là seul est réputé tel dans le sens de la loi, qui, suivant les expressions de l'art. 1er du Code de comm., exerce des actes de commerce et en fait sa profession habituelle.

On objecte que cette opinion favorise les débiteurs de mauvaise foi.

Il est vrai que quelquefois elle peut conduire à ce résultat; mais en même temps elle frappe un créancier le plus ordinairement complice de la fraude de son débiteur, ou au moins, dans tous les cas, coupable d'une faute lourde, celle de n'avoir pas pris les précautions indiquées par la prudence, lorsqu'on traite avec un inconnu. Ainsi, en fait, notre opinion ne consacre pas une injustice, elle ne favorise pas la fraude au préjudice de la bonne foi; s'il en était ainsi, ce serait un malheur à déplorer, mais la question devrait recevoir la même solution, parce que le dol d'un débiteur ne peut jamais fonder une juridiction.

Merlin [4] et Dalloz professent une doctrine conforme. Cette opinion a été sanctionnée par trois arrêts, dont l'un est fort récent [5]. Il existe néanmoins un arrêt contraire [6].

155. Celui qui, dans un acte de procédure, par exemple dans un exploit d'opposition ou d'appel signifié à sa requête, a été qualifié de commerçant, est-il, comme celui qui aurait pris cette qualification dans un contrat, recevable à prétendre, pour décliner la juridiction consulaire, qu'il n'a pas cette qualité?

Dans ces deux hypothèses, la question se présente sous un aspect différent facile à saisir. La qualification de commerçant, prise dans un contrat, peut être une concession faite aux dures exigences d'un créancier; il ne peut en être ainsi d'une déclaration consignée dans un acte de procédure, émané de la libre volonté d'une partie.

Nonobstant cette différence, il faut décider

[1] Guyot, *Rép.*, v° *Consuls des marchands*, page 15; Jousse, page 295, *in fine*.
[2] P. 296.
[3] *Voy. Rép.* de Merlin, v° *Consuls des marchands*, p. 15, et Nouguier, page 342.

[4] *Rép.*, v° *Consuls des marchands*, page 18; Dalloz, tome 11, page 344, à la note; doute de Bérane; Jousse, page 296.
[5] Dalloz, 4, 343; Orléans, 16 mars 1839, 39, 2, 259.
[6] Dalloz, *eod. loc.*

que l'erreur d'un officier ministériel ne peut avoir l'effet d'attribuer à son client une qualité qui ne peut résulter que de l'exercice habituel de certains actes, et de soumettre celui-ci aux rigueurs de la contrainte par corps [1]; mais comme l'exploit d'opposition ou d'appel doit indiquer, à peine de nullité, *la profession* de l'opposant ou de l'appelant, que l'énonciation relative à l'accomplissement de cette formalité est un aveu consigné dans un acte dressé par un officier public qui avait caractère pour le faire, il semble que l'individu faussement qualifié de commerçant doit être obligé de désavouer judiciairement l'huissier qui lui a donné cette qualité, à moins qu'il ne résulte de l'ensemble de l'acte et des équipollences qu'il renferme, que l'huissier a commis une erreur manifeste.

Il a été jugé par un arrêt de la cour de Paris [2], et par un autre arrêt de la chambre des requêtes de la cour de cassation [3], qu'il suffisait qu'un individu eût pris la qualité de commerçant dans des actes d'opposition ou d'appel signifiés à sa requête, pour qu'il ne fût pas recevable à critiquer plus tard la compétence du tribunal de commerce.

Dans les espèces où sont intervenus ces arrêts, l'huissier instrumentaire n'avait point été désavoué; ce qui fait que ces décisions semblent avoir fait une sage application des principes sur la matière [4].

156. Une partie peut toujours répudier la qualification que lui a donnée son adversaire dans ses actes de procédure. Elle ne peut être considérée comme négociante, parce qu'on lui aurait donné cette qualité dans des exploits qui n'émanent point d'elle [5].

Mais lorsqu'un individu, assigné en qualité de commerçant devant un tribunal de commerce, non-seulement n'a pas réclamé contre cette qualification, mais l'a prise lui-même dans son acte d'appel, il n'est plus admissible à soutenir qu'il n'est pas commerçant, et à attaquer le jugement pour cause d'incompétence. Ainsi jugé avec raison par un arrêt de la cour de Bourges de 1831 [6]. On éterniserait un procès, si on pouvait revenir sans cesse contre une qualification qu'on a acceptée et prise soi-même.

Si l'une des parties peut refuser le titre que lui donne l'autre, elle peut aussi contester la qualification prise par son adversaire dans ses actes de procédure.

Deux arrêts, l'un de la cour de Rouen, l'autre de la cour de Montpellier, ont même été plus loin.

Le premier a décidé qu'il est permis au demandeur de contester la profession du défendeur, du moins quant à la compétence, encore bien que, dans l'exploit d'action, cette profession ait été indiquée par le demandeur lui-même. C'est une erreur de fait sur laquelle on peut revenir [7].

Le second a jugé que la qualification de propriétaire, donnée par erreur à un agent d'affaires dans un acte public, ne peut lier celui qui a traité avec lui, de telle manière qu'il n'ait pu actionner, pour l'exécution de cet acte, l'agent d'affaires devant la juridiction commerciale [8].

157. L'habitude de prendre le titre de commerçant ne peut conférer cette qualité; celui-là seul est commerçant qui exerce des actes de commerce, et en fait sa profession habituelle (art. 1er, Code de comm.). Ce principe a été implicitement proclamé dans un arrêt de la cour de cassation du 15 mai 1815 [9].

Cet arrêt décide qu'un individu ne peut être réputé commerçant, par cela seul qu'il a reçu ou pris cette qualité dans des jugements, alors qu'il n'est pas justifié que les condamnations prononcées par ces jugements, qui dans l'espèce soumise à la cour suprême étaient au nombre de trente-huit, avaient eu pour cause des opérations commerciales.

En effet, un jugement passé en force de chose jugée est une loi pour les parties seules qui y ont figuré. Elles ne sont plus admissibles à critiquer les qualités dans lesquelles elles ont respectivement procédé. Mais pour les tiers ce jugement est *res inter alios acta*. Ceux-ci ne peuvent prétendre que vous êtes commerçant, parce que déjà vous avez été condamné en cette qualité. Ils doivent prouver que vous exercez habituellement des actes de commerce. Mais si, dans le jugement qui vous condamne, on pouvait trouver la preuve que vous vous êtes livré à une spéculation commerciale, ce serait un élément qui, joint à d'autres, pourrait servir à établir que vous faites du commerce votre profession habituelle [10].

---

[1] Dalloz, 4, 345, à la note.
[2] Paris, 11 germ. an 11; Dalloz, 4, 344.
[3] Rejet, 7 mars 1821, *eod. loc.*
[4] Dalloz, *Rép.*, 4, 345, à la note, désapprouve ces deux arrêts. Ce jurisconsulte estimable ne remarque pas que l'huissier n'avait point été désavoué. Aussi jusque-là il existait un aveu judiciaire qui devait faire preuve contre le requérant.
[5] Surtout quand ces actes se trouvent en contradiction avec un protêt dans lequel le débiteur est qualifié d'une autre manière, par exemple d'avocat. Cass., 26 janv. 1814; Dalloz, 4, 345. *Voy.* aussi arrêt analogue, Dalloz, 4, 351.
[6] Bourges, 23 déc. 1831, *Pasicriste*, à cette date; D. P. 32, 2, 180.
[7] Rouen, 22 mai 1829; D. P. 30, 2, 290.
[8] Montpellier, 26 janv. 1832; Sirey, 33, 491.
[9] Dalloz, 4, 352.
[10] Arrêt de Grenoble du 31 août 1832, qui semble consacrer un principe contraire; malheureusement les faits ne sont pas rapportés par l'arrêtiste, ce qui ne permet pas de décider s'il est réellement en opposition avec celui de la cour de cassation précité. Dalloz, 33, 2, 83.

CHAPITRE XXI.

Des mineurs qui veulent faire le commerce.

SOMMAIRE.

158. Sous l'empire de la législation de 1673, les mineurs, dans les villes de maîtrise, pouvaient être reçus maîtres et faire le commerce pour leur compte à l'âge de vingt ans accomplis [1]. La majorité était alors fixée à vingt-cinq ans. Dans les localités où il n'existait ni communautés de marchands ni corporations d'artisans, les mineurs pouvaient se livrer aux spéculations mercantiles même avant l'âge de vingt ans [2].

159. L'âge auquel le mineur, sous l'empire du Code de commerce, peut faire le commerce, est fixé à dix-huit ans accomplis. De salutaires précautions ont été prises par le législateur pour que le mineur qui veut profiter de la faculté que lui accorde l'art. 487 du Code de comm. ne puisse être victime de son inexpérience. Le mineur ne peut commencer les opérations de son négoce, ni être réputé majeur, quant aux engagements par lui contractés pour fait de commerce, s'il ne réunit les quatre conditions exigées par la loi. Ces conditions sont les mêmes, quel que soit le sexe du mineur.

1° Il doit être âgé de dix-huit ans. On a déjà indiqué cette condition.

2° Il doit être émancipé.

3° Le mineur doit être autorisé à faire le commerce par son père, ou par sa mère, en cas de décès, interdiction ou absence de celui-ci, ou, à défaut de l'un et de l'autre, par délibération du conseil de famille, homologuée par le tribunal civil.

4° Enfin l'acte d'autorisation doit être enregistré et affiché au tribunal de commerce du lieu où le mineur veut établir son domicile. (Art. 2, Code de comm.)

160. Après ces formalités remplies, le mineur peut s'obliger valablement, sans le consentement de son père ou curateur, *pour raison de la marchandise et trafic dont il se mêle*, soit en empruntant, soit en souscrivant des billets, acceptant des lettres de change, ou s'engageant de fournir des marchandises pour un certain prix, ou contractant d'autres engagements de cette espèce, *sans qu'il puisse se faire restituer contre les obligations et engagements qu'il a subis à cet effet* [3].

On s'est demandé si un mineur commerçant pouvait endosser des lettres de change et cautionner d'autres marchands.

Il faut distinguer : il le peut, si le cautionnement est une dependance de son commerce. Le mineur commerçant est réputé majeur pour tous les actes de son négoce. Le cautionnement, au contraire, n'est pas valablement donné s'il a pour cause une dette étrangère aux spéculations

[1] Art. 3, titre 1er, ordonnance de 1673.
[2] Jousse, sur l'art. 6, tit. 1er, ordonnance de 1673.
[3] Ainsi jugé par arrêts du parlement de Paris, des 21 octobre 1645 et 2 juillet 1663; arrêt du parlement de Toulouse, rapporté par Cambolas, en ses Décisions, liv. V, ch. XXVI; autre du 28 nov. 1602, rapporté par Belordeau, p. 2, liv. 11; controverse, 274; Brodeau, sur Louet, lettre F, sommaire 11; Jousse, art. 6, tit. 1er, ordonnance de 1673.

commerciales du mineur. Pour tous les actes qui ne sont pas, de la part de ce dernier, faits de commerce, la loi lui accorde l'action en nullité ou rescision des conventions qu'ils renferment, dans les mêmes cas où elle est ouverte à tout autre mineur. Plusieurs arrêts de parlement, rapportés par Jousse, l'ont ainsi jugé. Les principes sont toujours les mêmes.

C'était autrefois une grande question que celle de savoir si les marchands et banquiers mineurs qui, pour se procurer les fonds dont ils avaient besoin pour leur commerce, avaient vendu ou hypothéqué leurs immeubles, pouvaient se faire restituer contre de pareilles aliénations.

L'art. 6 du Code de comm. a tranché le nœud de la difficulté. Il porte : « Les mineurs marchands autorisés comme il est dit ci-dessus, peuvent engager et hypothéquer leurs immeubles ; ils peuvent même les aliéner, mais en suivant les formalités prescrites par les articles 457 et suivants du Code civ. [1]. » C'est l'opinion de Jousse que le Code de commerce a érigée en loi [2].

Les mineurs commerçants peuvent transiger et ester en justice sans l'assistance de leur curateur, tant en demandant qu'en défendant, sur toutes contestations relatives à leur commerce [3].

161. La capacité du mineur commerçant est immense, eu égard à l'incapacité dont la loi civile frappe en général les mineurs. Le législateur moderne en a paru un instant effrayé, et, lors de la discussion au conseil d'État du projet de l'art. 2 du Code de comm., on agita la question de savoir si on conserverait au mineur émancipé la faculté de faire le commerce.

Le principe avait déjà été posé dans l'art. 487 du Code de comm. Ce motif, joint à cette considération que le mineur n'est admis à faire le le commerce qu'après avoir obtenu l'autorisation des personnes qui sont le plus intéressées à sa prospérité et à la conservation de sa fortune, a fait admettre dans nos lois les dispositions de l'art. 2 du Code de comm. Ces dispositions avaient d'ailleurs pour se justifier l'expérience de plusieurs siècles.

162. Le mineur qui veut faire le commerce doit-il de toute nécessité se conformer à l'art. 2 du Code de comm. ? Celui qui, sans l'accomplissement des formalités qu'il prescrit, exercerait des actes de commerce et en ferait sa profession habituelle, pourrait-il être réputé commerçant, déclaré en faillite, et convaincu de banqueroute simple ou frauduleuse ?

Ces questions ont été jugées par la cour de cassation le 2 décembre 1826.

Un mineur, qui s'était livré sans succès à de nombreuses spéculations commerciales, fut traduit devant la cour d'assises de la Seine, sous le poids d'une accusation de banqueroute frauduleuse, et subsidiairement de banqueroute simple. L'accusé fut seulement déclaré coupable sur le second chef. On soutint alors pour lui qu'aucune peine ne pouvait lui être infligée, attendu que, n'ayant pas été autorisé à faire le commerce, il n'était point commerçant, et que, sans cette qualité, il ne pouvait être déclaré banqueroutier simple ni puni comme tel.

La cour d'assises n'accueillit point ce système. Elle décida que l'art. 2 du Code de comm. n'était applicable qu'aux intérêts civils, et nullement à l'action publique, et condamna le mineur aux peines de la banqueroute simple. Mais, sur le pourvoi de celui-ci, l'arrêt de la cour d'assises de Paris fut cassé. On va transcrire ici les motifs de cet arrêt ; ils résument avec clarté et précision tous les principes sur la matière :

« Attendu que la banqueroute frauduleuse ou simple est un crime ou un délit spécial qui ne peut être commis que par des personnes commerçantes, et qu'il est tout à fait distinct des autres crimes ou délits prévus par le Code pénal, et que peuvent commettre avec une entière culpabilité et un plein discernement les individus ayant atteint l'âge de seize ans ; que cette spécialité résulte même des termes de l'art. 402 du Code pén. : « *Ceux qui dans les cas prévus par le* » *Code de commerce seront déclarés coupables de* » *banqueroute*, etc. ; »

» Que les peines sévères prononcées par le Code pénal contre les banqueroutiers sont une garantie particulière accordée à l'intérêt du commerce, mais ne sont pas applicables à ceux auxquels la loi en interdit l'exercice, ou ne le permet que sous des conditions par elle fixées ;

» Que c'est aux individus qui font avec un mineur des opérations de commerce, à s'assurer préalablement s'il est habile à les faire, d'après les dispositions des lois civiles et commerciales, et que leur négligence à cet égard, qu'ils ne doivent imputer qu'à eux-mêmes, ne peut exciter en leur faveur l'action de la vindicte publique contre un mineur, *qui ne peut être classé parmi les commerçants que dans certains cas et sous des conditions absolues et dirimantes ;* d'où il suit qu'en prononçant contre le demandeur les peines correctionnelles de la banqueroute simple, la cour d'assises a fait une fausse application de l'art. 587 du Code de comm., de l'art. 402 du Code pén., et commis une violation expresse de l'art. 2 du Code de comm., et, par suite, de l'art. 364 du Code d'inst. crim., casse ; et attendu qu'il n'y a dans l'espèce ni crime ni délit, déclare qu'il n'y a lieu à aucun renvoi, et ordonne la mise en liberté, etc. [4]. »

[1] *Voy.* art. 954 et suiv., proc. civ.
[2] Jousse, sur l'art. 6, titre 1er, ordonnance de 1673, page 44.
[3] Conf. Pardessus, no 58.
[4] Cass., 2 déc. 1826 ; Sirey, 27, 206 ; Nouguier, page 95.

On doit donc considérer comme un principe incontestable que le mineur ne peut être réputé commerçant qu'autant qu'il s'est conformé aux dispositions de l'art 2 du Code de comm., et que, sans cette formalité, il ne peut subir aucune des conséquences rigoureuses attachées à la qualité de commerçant.

163. L'observation des formalités dont il vient d'être parlé est tellement essentielle pour conférer au mineur la qualité de commerçant, que leur *accomplissement* ne pourrait être remplacé par une délibération du conseil de famille du mineur, autorisant la vente de ses immeubles pour faire honneur à des engagements contractés pour dettes commerciales, et pour donner plus d'extension à son commerce [1].

164. Le mineur qui ne veut faire que quelques actes passagers de commerce, pour être habile à les souscrire, doit, aux termes de l'article 3 du Code de comm., remplir les mêmes formalités que celles exigées par l'art. 2 de la part du mineur qui veut devenir commerçant.

165. L'autorisation donnée à un mineur de faire le commerce ne peut être révoquée isolément ; mais comme le bénéfice de l'émancipation peut être retiré à tout mineur qui en abuse, il est évident que le mineur qui rentre en tutelle cesse d'être habile à faire le commerce. Le bon sens dit assez que, pour produire effet à l'égard des tiers, la révocation des pouvoirs conférés au mineur commerçant doit être rendue publique dans les mêmes formes que l'autorisation.

CHAPITRE XXII.

De la femme marchande publique.

SOMMAIRE.

166. La femme sous puissance de mari n'a pas besoin, comme le mineur, pour faire le commerce, d'une autorisation expresse qui doive être publiée au tribunal de commerce ; il suffit qu'elle exerce des actes de commerce et en fasse sa profession habituelle *au vu* et *au su* de son mari, pour qu'elle soit réputée marchande publique. Ce point de doctrine solennellement reconnu au conseil d'État, lors de la discussion du Code de commerce, n'a soulevé en théorie ni en pratique aucune difficulté, lorsque les époux sont tous les deux majeurs [2] ; mais la controverse commence lorsque l'un ou l'autre est mineur.

Examinons séparément ces deux hypothèses.

167. Supposons d'abord que le mari soit mineur et la femme majeure. Le mari, incapable d'entreprendre personnellement le commerce, ne peut donner valablement un consentement exprès ou tacite qui puisse rendre sa femme habile à se livrer à des spéculations de commerce. On est d'accord sur ce point. Mais comment suppléera-t-on à l'incapacité maritale?

Duranton enseigne que la femme devra se faire autoriser par la justice [3].

Vazeille et Dalloz pensent que, de même que les parents de l'époux mineur peuvent, aux termes de l'art. 2 du Code de comm., le rendre

---

[1] Bourges, 26 janv. 1828 ; D. P. 1828, 2, 58, Nouguier, page 93

[2] Merlin, vº *Autorisation maritale*, sect. 7, nº 16, t. 1, page 587 ; Delvincourt, *Cours de Code civil*, tome Ier, note 4 de la page 407, et *Institutes du droit commercial*, page 5 ; Duranton, tome II, nº 473 ; Vazeille, tome II, page 69, nº 329. Arrêts de cassation du 14 nov. 1820 ; Dalloz Alph., vº *Mariage*, page 253 ; 27 mars 1832, Sirey, 32, 365 ; Paris, 5 mars 1835, Sirey, 35, 137 ; Nouguier, page 96.

[3] Duranton, tome II, nº 478.

capable de faire le commerce, de même ils ont le pouvoir de l'habiliter à donner à sa femme l'autorisation de se faire marchande publique [1].

Cette dernière opinion doit être préférée : un ou plusieurs juges, pris dans le sein de la famille, seront toujours mieux à même de décider la question relative à l'autorisation sollicitée, que des magistrats qui n'ont pas un intérêt aussi direct à la prospérité du jeune ménage, et qui ne sont pas, comme des parents, initiés à tous les secrets de la famille.

168. Passons maintenant à l'espèce inverse. La femme est mineure et le mari majeur. Le consentement seul de ce dernier suffira-t-il pour autoriser son épouse à faire le commerce, faudra-t-il encore que celle-ci se conforme aux dispositions de l'art. 2 du Code de comm. ?

Cet article de loi, en exigeant que tout mineur de l'un ou l'autre sexe qui veut faire le commerce et être réputé majeur quant aux engagements par lui contractés pour son négoce, réunisse les quatre conditions dont il parle, ne fait aucune distinction entre le mineur libre de la puissance maritale et celui qui est engagé dans ses liens : première raison pour décider qu'une femme mineure qui veut faire le commerce doit se soumettre à accomplir les formalités de l'article 2 précité.

En second lieu, l'art. 4 du même Code, qui porte que la femme mariée ne peut être marchande publique sans le consentement de son mari, ne contient aucune dérogation ni expresse ni tacite aux dispositions de l'art. 2. Ainsi rien ne s'oppose à ce que l'épouse mineure ne doive se conformer aux exigences de ces deux articles de loi.

Cette opinion a sur l'opinion contraire l'avantage de se montrer plus préoccupée des intérêts des mineurs, et sous ce rapport elle devrait obtenir la préférence, si elle ne lui était déjà acquise par la force du droit et l'autorité imposante de la doctrine [2]. La femme, en se mariant, acquiert un protecteur ; mais si elle est mineure, elle n'en reste pas moins sous la surveillance de la famille : l'émancipation qui lui est conférée par le mariage ne lui donne que le droit de faire tout ce que peut faire un mineur émancipé ; elle ne peut rien de plus. Elle ne peut ni hypothéquer ni aliéner ses immeubles sans l'autorisation de sa famille ; pouvoir immense qu'elle aurait cependant, si le consentement seul de son mari suffisait pour l'autoriser à faire le commerce.

169. Si les deux époux étaient mineurs, il n'y aurait plus de difficulté. L'art. 2 du Code de comm. serait applicable dans toute la rigueur des principes.

170. La femme sous puissance de mari ne pouvant être marchande publique sans le consentement de son époux, il est clair que celui-ci peut refuser son consentement. Mais si les motifs de son refus n'étaient pas légitimes, la femme pourrait-elle adresser ses plaintes aux tribunaux civils, et obtenir de leur justice l'autorisation qui lui est à tort refusée ?

Pardessus enseigne la négative [3].

Locré déduit l'opinion contraire des discussions du conseil d'État sur le projet du Code de comm. [4].

Cette dernière opinion ne doit être admise qu'avec une grande circonspection. La femme doit obéissance à son mari ; elle doit suivre sa condition. La justice ne doit donc pas lui permettre trop facilement de se créer une position et une existence à part. Toutes les fois que le mari peut fournir à tous les besoins de sa femme et à ceux de ses enfants avec ses propres ressources, les tribunaux doivent respecter la volonté maritale. Mais si un époux ne pouvait, avec ses propres moyens, subvenir à toutes les dépenses de la famille, et que la femme pût, par un commerce lucratif et honorable, faire face à tous les besoins, ce serait le cas seulement pour les juges d'accorder une autorisation qu'un mari mal éclairé refuserait contre ses propres intérêts. *Malitiis hominum non est indulgendum.*

171. La capacité de contracter de la femme marchande publique est, dans beaucoup de circonstances, semblable à celle du mineur.

Elle peut, sans l'autorisation de son mari, comme le mineur sans l'assistance de son curateur, s'obliger pour tout ce qui concerne son négoce, par ventes et achats de marchandises et d'ustensiles, louage d'ouvriers, lettres de change, billets à ordre, etc. Les obligations consenties par elle pour cautionnement ou transaction sont valables dans les mêmes cas où le sont celles contractées par des mineurs habiles à faire le commerce. On peut voir à cet égard les distinctions établies dans le chapitre précédent.

La femme marchande peut engager, hypothéquer et aliéner ses immeubles sans l'autorisation de son mari (art. 7 du Code de comm.). C'est une dérogation aux art. 223 et 1538 du Code civ., qui ne permettent pas au mari de donner à la femme, même par contrat de mariage, une autorisation générale d'aliéner ses immeubles.

Toutefois, les biens stipulés dotaux, quand la femme commerçante est mariée sous le régime dotal, ne peuvent être hypothéqués ni aliénés que dans les cas déterminés, et avec les formes réglées par le Code civ. (Art. 7 du Code de comm.).

Si, sous le rapport des aliénations immo-

---

[1] Vazeille, tome II, nº 331 ; Dalloz, vº *Mariage*, page 351.

[2] Duranton, tome II, nº 476. Vazeille, tome II, page 70 ; nº 330 ; Delvincourt, *Institutes commerciales*, tome II, p. 5 ; Pardessus, nº 63 ; Dalloz, vº *Mariage*, page 350 ; arrêt conforme de Toulouse, 26 mai 1821, Dalloz Alph., *loc. cit.*; Nouguier, page 100. Il existe un arrêt contraire de Grenoble du 26 fév. 1826, D. P. 26, 2, 167.

[3] Nº 63, page 58.

[4] Locré, Code de comm., art. 4.

blières, la capacité des femmes commerçantes est plus étendue que celle des mineurs, qui ne peuvent vendre leurs immeubles que dans le cas d'avantage évident et de nécessité absolue, et avec les formalités prescrites par les art. 457 et suiv. du Code civ., et 954 et suiv. du Code de proc. civ., elle est moins large lorsqu'il s'agit de comparaître en justice. La femme mariée, marchande ou non, ne peut ester en justice sans l'autorisation maritale (art. 215 du Code. civ.). Cette autorisation est accordée par les tribunaux quand le mari la refuse. Les tribunaux civils sont seuls compétents pour autoriser une femme à intenter une action Tous tribunaux civils ou de commerce ont le pouvoir de l'autoriser à se defendre, quand elle est citée devant eux.

172. S'il y a communauté de biens légale ou même conventionnelle entre les époux, les engagements souscrits par la femme marchande, pour dettes commerciales, obligent le mari et la communauté. Le mari profite des benefices, il est juste qu'il soit tenu des charges. (Art. 5 du Code de comm.)

S'il n'y a pas communauté, il faut distinguer : les époux sont-ils séparés de biens, le mari ne peut être tenu des engagements commereiaux de sa femme, puisqu'il ne profite en rien des bénéfices de son commerce.

S'il y a simplement exclusion de communauté, comme tous les gains appartiennent au mari, il devra être tenu des dettes.

Si les époux sont mariés sous le régime dotal, à qui appartiendront les bénéfices du commerce, en supposant que tous les biens de la femme soient dotaux, et qu'il n'ait pas été stipulé entre eux de communauté d'acquêts ?

Delvincourt et Duranton pensent qu'ils doivent appartenir au mari, qui seul doit être tenu des dettes [1]

Pardessus enseigne le contraire [2]. Son opinion ne nous semble pas devoir être suivie.

173. Enfin, une condition essentielle pour qu'une femme soit réputée marchande publique, c'est qu'elle fasse un commerce distinct et séparé de celui de son époux. La femme n'est pas marchande publique lorsqu'elle se borne à détailler les objets du commerce de son mari.

174. Voici une question qui trouve ici sa place : La femme du commerçant, qui est dans l'usage de gérer la maison de commerce de son mari, engage-t-elle celui-ci pour tous les actes relatifs à ce commerce qu'elle souscril, tels que factures, lettres de change, billets, etc. ? ou bien ces actes sont-ils nuls à défaut d'autorisation expresse ?

. La difficulté que présente cette question, dans l'état actuel de la science, gît plutôt dans une appréciation de faits que de textes de lois. Le mari qui laisse sa femme gérer habituellement les affaires de son commerce est censé lui avoir donné mandat à cet effet. C'est donc vainement qu'il demanderait la nullité, à défaut d'autorisation, des engagements souscrits par son épouse; il doit être condamné à les exécuter. La bonne foi des tiers ne peut ni ne doit être trompée. Si la signature de la femme a acquis un certain crédit, à qui la faute, si ce n'est au mari seul, qui a exécuté et ratifié journellement les obligations souscrites par sa femme ? Il y aurait injustice à frapper de nullité les titres dont sont porteurs des créanciers qui n'ont pas la plus légère négligence à s'imputer. Ainsi la solution de la question dépend uniquement de l'examen du point de fait indiqué [3].

Mais on voudra bien remarquer que la femme qui signe des engagements, comme facteur du commerce de son mari, *quasi ejus institrix*, ne contracte aucune obligation personnelle, et que le mari est seul obligé envers les créanciers.

CHAPITRE XXIII.

Des veuves et des héritiers des justiciables des tribunaux de commerce.

SOMMAIRE.

175. L'héritier continue la personne du défunt. — L'héritier d'un justiciable du tribunal de commerce est lui-même sujet à cette juridiction. — Texte de l'art. 16 de l'ordonnance de 1673.

176. Les veuves et héritiers des justiciables du tribunal de commerce devaient autrefois continuer le commerce du défunt, pour être soumis à la juridiction consulaire.

177. Explication des termes de l'art. 426 du Code de proc. civ. — *Justiciables*, action nouvelle, etc. — La contrainte

[1] Duranton, tome II, p. 444.
[2] Pardessus, tome I, nº 68.
[3] La femme ne peut obliger son mari. *Voy.* Bruxelles, 12 ventôse an XII, 4 fév. 1809; 27 fév. 1809, et *contra*, cass., 28 janv. 1821 et 2 avril 1822. Dalloz, vº *Mariage*, page 352. Conf. Delvincourt, tome I, note 3 de la page 407; Toullier, tome II, nº 640; Duranton, tome II, nº 484; Vazeille, tome II, nº 334.

par corps oe peut être prooonceé contre les veuves et héritiers justiciables do tribunal de commerce. — Quel tribunal de commerce est compétent? —. Est-ce celui du domicile de l'héritier ou du domicile du défnot?

178. L'art. 426 do Code de proc. ne prévoit pas le cas où la veuva oo l'héritier du justiciable est demaodeur. — Arrêt de Poitiers rendu daos one espèce rare.

179. L'héritier qui renonce à la succession et la femme qoi répudie la communaoté conjugale oe représeotent point le défunt. — *Quid* des contestalioos sur la qualité d'héritier ou de commune eo biens? — Arrêts à la note.

175. L'héritier représente et continue la personne du défunt, *hæres sustinet personam defuncti*. C'est contre lui que doivent être dirigées les actions qu'on avait contre son auteur. Le changement survenu dans la personne du débiteur ne modifie point la compétence du tribunal devant lequel ces actions doivent être portées, suivant la nature de l'engagement dont elles dérivent. L'art. 16 du tit. XII de l'ordonnance de 1673 et l'art. 426 du Code de proc. civ. ont fait l'application de ce principe aux affaires commerciales.

L'article précité de l'ordonnance du commerce est ainsi conçu :

« Les veuves et héritiers des marchands, négociants et autres, contre lesquels on pourrait se pourvoir par-devant les juges et consuls, y seront assignés, ou en reprise, ou par nouvelle action; et, en cas que la qualité, ou de commune, ou d'héritier pur et simple ou par bénéfice d'inventaire, soit contestée, ou qu'il s'agisse de douaire ou de legs universel ou particulier, les parties seront renvoyées par-devant les juges ordinaires pour les régler; et après le jugement de la qualité, douaire ou legs, elles seront renvoyées par-devant les juges et consuls.»

176. Sous l'empire de cette disposition de loi, et malgré ses termes exprès, quelques anciens jurisconsultes pensaient que les veuves et héritiers des marchands et autres justiciables des juges-consuls, n'étaient tenus de procéder devant la juridiction consulaire que dans le cas où ils continuaient, suivant l'expression de Bornier [1], *le train et le trafic de marchandise* du défunt. Ils fondaient leur opinion sur un premier arrêt du 20 avril 1573, sur un autre arrêt du mois de mars 1574, rapporté par Néron sous l'art. 3 de l'édit des consuls de 1562, sur cet art. 3 lui-même qui ne parle que *des veuves marchandes* publiques [2], combiné avec l'article 1er du tit. XII de l'ordonnance du commerce.

Chenu, en son *Recueil de règlements* [3], Toubeau, en ses *Institutes consulaires* [4], et Jousse, professent une opinion contraire : « Néanmoins, lit-on dans le Commentaire de ce dernier auteur, s'il s'agit d'une dette qui procède » du fait du défunt et qui soit consulaire, il » faudra assigner la veuve et les héritiers par- » devant les juges-consuls [5]. » L'ancienne jurisprudence avait adopté ce sentiment. Plusieurs arrêts de cassation, rendus avant la promulgation du Code de procédure civile, ont consacré la même doctrine [6]. Aujourd'hui l'opinion de Bornier ne pourrait être reproduite raisonnablement, en présence de l'art. 426 du Code de proc. civ., qui porte en termes précis que : « Les veuves et héritiers des justiciables » du tribunal de commerce y seront assignés en » reprise ou par action nouvelle, sauf, si les » qualités sont contestées, à les renvoyer aux » tribunaux ordinaires pour y être réglés, et » ensuite être jugé sur le fond au tribunal de » commerce. »

177. Le principe établi dans cet article est juste et équitable : le changement survenu dans la personne des parties ne modifie pas la nature de l'affaire, il ne lui enlève pas son caractère commercial; pourquoi donc priverait-il la partie survivante de plaider devant le tribunal de commerce [7]?

Quant à l'étendue de la disposition, elle est indiquée par le mot de *justiciables*. Les veuves et héritiers de tous ceux qui étaient soumis à la juridiction consulaire, à quelque titre que ce fût, sont, comme leur auteur, sujets à cette juridiction. Les expressions de la loi sont générales, elles ne souffrent aucune distinction; et on ne serait pas fondé à en établir une entre les veuves et héritiers de ceux qui faisaient habituellement le commerce, et les veuves et héritiers de ceux qui ne se seraient livrés qu'accidentellement à quelques spéculations commerciales de leur nature [8].

Mais, obligés de procéder devant la juridiction consulaire, les veuves et héritiers ne peuvent être condamnés par corps à l'accomplissement des obligations contractées par leur auteur. C'est une différence qu'il est bon de remarquer [9].

Les mots *action nouvelle* sont mis dans l'article 426 en opposition avec ceux de *reprise*

[1] Bornier, sur l'art. 16 de l'ordonnance de 1673, tome II, page 603.

[2] Jousse, sur l'art. 16 précité; Toubeau, tome I, page 362, et les discussions qui précèdent les arrêts de cassation ci-après rapportés.

[3] Tome I, tit. XXII, page 397.

[4] Toubeau, tome I, page 362.

[5] Jousse, sur l'art. 16 de l'ordonnance de 1673.

[6] Dalloz, 5, 408 et suiv.; cass. sect. req. 25 prairial an II, sect. civ. 20 frim. an XIII, et 1er septembre 1806.

[7] Locré, tome VIII, page 196, 1re édit.

[8] Locré, *eod. loc.*

[9] Locré, *eod. loc.*; Jousse, sur l'art. 16 précité; arrêt du 19 mai 1557; règlement des juges-consuls de Paris du 3 juill. 1617; édit du mois de nov. 1563, art. 12.

d'instance. Ils sont employés pour signifier, comme le fait observer Locré, l'action qui ne s'ouvre ou qui n'est exercée qu'après la mort de celui que la veuve et les héritiers représentent. Le Code a voulu embrasser les deux hypothèses, celle où le défunt avait été assigné, celle où il ne l'avait pas encore été [1]. Ainsi jugé avec raison par un arrêt de la cour de Paris du 16 mars 1812 [2].

On s'est demandé si l'action nouvelle qu'on intente contre un héritier doit être portée devant le tribunal de commerce dont son auteur était justiciable, ou devant celui du domicile de l'héritier ?

Un arrêt de la cour de Liége a décidé que c'était devant le tribunal de commerce dont le défunt serait justiciable s'il vivait [3]. Cette interprétation doit être admise sans difficulté.

178. L'art. 426 précité prévoit seulement le cas où les veuves et héritiers des justiciables du tribunal de commerce sont défendeurs. S'ils sont demandeurs, ils doivent introduire leur action devant les juges compétents, d'après la nature de leur action. Les instances commencées par le défunt sont reprises et suivies devant le tribunal où elles étaient pendantes.

Un arrêt de la cour de Poitiers présente, dans son espèce, une particularité remarquable. Un père avait formé devant le tribunal de commerce une demande contre ses enfants d'un second lit. Il mourut avant que l'affaire fût jugée. Les enfants du premier lit reprirent l'instance devant le tribunal déjà saisi. Un moyen d'incompétence fut proposé par les défendeurs : ils soutinrent que l'action devait être portée devant le tribunal de l'ouverture de la succession. Ce déclinatoire fut rejeté : attendu que l'instance, dès son principe, était de la compétence du tribunal de commerce où elle était pendante ; qu'elle n'avait point changé de nature par le décès du demandeur, et qu'elle ne pouvait être reprise qu'au tribunal où elle était pendante, etc. [4].

Ces principes, admis sous l'ancienne législation, sont conformes à la nouvelle. Si pareille question se présentait encore, elle devrait recevoir une semblable solution. La règle que le changement survenu dans la personne des parties ne modifie point la nature de l'affaire, est aussi vraie entre cohéritiers qu'entre des héritiers et des tiers [5].

179. L'héritier qui répudie la succession qui lui est échue, et la femme qui renonce à la communauté qui existait entre elle et son mari, ne représentent ni ne continuent la personne du défunt; ils sont censés n'avoir jamais été l'un héritier et l'autre commune en biens. Assignés devant la juridiction consulaire en payement d'une dette procédant du chef du défunt, ils doivent obtenir leur mise hors de cause, en rapportant l'acte de renonciation qu'ils ont dû faire au greffe du tribunal civil de l'ouverture de la succession. Mais des difficultés peuvent s'élever sur la validité de cette renonciation et sur la qualité prise par les défendeurs; dans ce cas, les tribunaux de commerce doivent renvoyer les parties devant les tribunaux ordinaires pour faire régler leurs qualités, après quoi elles doivent revenir se faire juger par eux sur le fond. Néanmoins ce sursis ne doit être accordé que lorsqu'il y a une contestation réelle et sérieuse sur la qualité d'héritier ou de commune en biens. Le tribunal de commerce n'est pas tenu de l'ordonner sur de simples allégations.

Ces principes sont constants en doctrine et en jurisprudence. Les arrêts cités à la note [6] n'offrent point l'exemple de ces contradictions que fait naître si fréquemment l'application des règles de droit, même les plus simples. Les espèces dans lesquelles ils sont intervenus seront toujours consultées avec fruit pour lever les doutes qui pourraient naître dans quelques con-

[1] Locré, t. VIII, p. 196, 1re édit.
[2] Dalloz, 5, 410.
[3] Dalloz, 5, 411 ; Liége, 11 avril 1821.
[4] Cour de Poitiers, 7 thermidor an XII, page 357, Dalloz, vo *Comp.*, 410.
[5] Conf. Dalloz, note, *loc. cit.*
[6] Il est interdit aux tribunaux de commerce de connaître de l'état des personnes, contesté même incidemment ou par voie d'exception, et, par exemple, d'une action élevée incidemment sur la qualité d'héritier d'une partie. 26 messidor an XI, C. cass., arrêt Rabou; Dalloz, 5, 412. Autre arrêt de Nimes, du 9 mai 1809, *eod. loc.* Nouguier, page 528.

Cette incompétence étant absolue, ils doivent d'office se déclarer incompétents. Arrêt Rabou précité.

Les jugements qu'ils rendraient malgré cette incompétence seraient susceptibles d'appel, encore qu'ils fussent qualifiés en dernier ressort. Même arrêt.

— Toutefois, lorsque, sur une action en liquidation d'une société commerciale, les héritiers présomptifs d'un associé demandent leur renvoi devant le tribunal civil pour faire régler leur qualité, le tribunal de commerce peut passer outre, si ces héritiers ont pris la qualité d'héritiers bénéficiaires. 1er août 1811, Turin; Dalloz, 5, 388.

— De même, le tribunal de commerce devant lequel un fils, assigné comme héritier de son père, prétend n'être point héritier, n'est point tenu de se déclarer incompétent pour statuer sur cette exception, s'il n'est justifié d'aucune renonciation du fils à la succession de son père : *il n'y a pas là contestation* sur les qualités, dans le sens de l'article 426, Code de proc. Cass., 1er juill. 1829; Sirey, 29, 326.

— Un tribunal de commerce peut, sans s'arrêter à l'exception tirée de la qualité des héritiers, condamner ceux-ci comme purs et simples, s'ils ne justifient point de leur qualité de bénéficiaires dans un délai déterminé. 27 déc. 1830, Riom; D. P. 33, 2, 241. Nouguier, page 125.

— Il est pareillement hors des attributions des juges-consuls de décider si une femme doit avoir la qualité de commune en biens avec son défunt mari, lorsque cette qualité est contestée. 6 messidor an XIII. Cass., sect. civ., Dalloz, 5, 412.

— De statuer sur le point de savoir si un individu, assigné en payement d'un billet en qualité de commun en biens avec la débitrice de ce billet, est ou non fondé à prétendre qu'il n'est pas l'époux de cette dernière. 13 juin 1808, cass., sect. civ., Dalloz, 5, 413.

— De connaître d'une demande en payement d'un effet de commerce, formée contre un mari à raison de la communauté existante entre lui et sa femme, qui elle-même n'était obligée qu'à raison de pareille communauté existante entre elle et son premier mari, débiteur originaire. Même arrêt.

sciences métieuleuses. Au reste, pour éviter les redites, nous prions le lecteur de se reporter au chap. XI ci-dessus, où nous nous sommes occupés de cette question et de plusieurs autres analogues.

CHAPITRE XXIV.

Des diverses sortes d'actes de commerce. — Texte des articles du Code de commerce sur la compétence d'attribution des tribunaux consulaires.

SOMMAIRE.

180. Transition.
181. Deux sortes d'actes de commerce.
182. Tit. II, liv. IV du Code de comm.
183. La nomenclature des actes de commerce renfermés dans ce titre est incomplète. — Ordre dans lequel on traitera des diverses attributions des tribunaux de commerce.

180. L'exposé des principes généraux dont la connaissance est indispensable pour l'intelligence des articles de loi sur la compétence d'attribution des tribunaux de commerce, est terminé. Nous allons commencer de suite l'examen des difficultés que soulève l'interprétation du titre II du livre IV du Code de comm.

181. Il y a deux sortes d'actes de commerce: les uns, suivant l'expression du législateur, sont commerciaux entre toutes personnes, les autres entre commerçants seulement; il serait plus exact de dire, les uns sont commerciaux de la part de toutes personnes, les autres de la part des commerçants seulement. Au premier cas, c'est la nature seule du fait qui est attributive de juridiction; au second, c'est la nature du fait et la qualité de la personne.

Le germe de cette distinction se trouve dans les dispositions de l'ordonnance de 1673 et dans les écrits des commentateurs de cette ordonnance.

Les juges-consuls connaissaient « *de tous procès et différends.... mus entre marchands pour fait de marchandise seulement* (édit de 1563 combiné avec l'art 1[er], titre XII de l'ordonnance), *et entre toutes personnes pour lettres de change ou remises d'argent faites de place en place* (art. 3, titre XII); » entre toutes personnes, même nobles, officiers, ecclésiastiques, dit Jousse, parce que ces personnes ont dérogé à leur qualité en subissant un pareil engagement, et que ces lettres sont une espèce de négoce [1].

La doctrine et la jurisprudence anciennes donnaient, en matière de compétence, une signification fort large au mot *marchand*. « On doit mettre du nombre des marchands, lit-on dans les écrits de l'auteur précité, ceux qui s'immiscent dans le négoce, et qui achètent des marchandises pour les revendre et y gagner, quand même ils n'auraient été ni apprentis ni maîtres, et quand même ils exerceraient des professions différentes de celles du commerce. . . . . Les bourgeois et les personnes qui ne sont ni marchands ni artisans, et même les officiers qui se mêlent d'acheter et vendre, sont réputés marchands, quoiqu'ils n'aient ni boutique, ni magasin, ni registres, et sont en cette partie sujets à la juridiction consulaire, *quoiqu'ils ne fassent le commerce qu'en passant*. » Jousse invoque, à l'appui de son opinion, l'autorité d'une déclaration du roi de 1565 [2], le sentiment de Chenu, et plusieurs arrêts de parlement rendus, l'un contre un ecclésiastique, l'autre contre un procureur, et le troisième contre un greffier, qui avaient fait accidentellement une opération commerciale [3]. Ainsi, sous l'empire de l'ancienne législation, la compétence d'attribution des juges-consuls embrassait la connaissance de certains actes consulaires pour toutes personnes, sans distinction de rang, de condition, de naissance et de profession, et le jugement de tous procès et différends entre marchands pour fait de marchandise.

[1] Jousse, éd. in-8° de Bécane, page 302. *Voy.* plusieurs arrêts cités par cet auteur.
[2] Cette déclaration, du 28 avril 1565, veut taxativement que les officiers des compagnies qui font trafic et commerce de marchandises, soient convenus, appelés et jugés par les juges-consuls, nonobstant les fins d'incompétence et de renvoi requises en vertu de leur privilége. *Voy.* Jousse, page 295, sur l'art. 1[er], tit. XII, ordonnance de 1673.
[3] Chenu, Quest. cent. 2, question 13.

Tel est encore le système consacré par les articles suivants du Code de commerce [1] :

182. Art. 631. — Les tribunaux de commerce connaîtront :

1° De toutes contestations relatives aux engagements et transactions entre négociants, marchands et banquiers;

2° Entre toutes personnes, des contestations relatives aux actes de commerce.

Art. 632. — La loi répute actes de commerce:

Tout achat de denrées et marchandises pour les revendre, soit en nature, soit après les avoir travaillées ou mises en œuvre, ou même pour en louer simplement l'usage ;

Toute entreprise de manufacture, de commission, de transport par terre ou par eau ;

Toute entreprise de fournitures, d'agences, bureaux d'affaires, établissements de ventes à l'encan, de spectacles publics ;

Toute opération de banque, change et courtage;

Toutes les opérations des banques publiques ;

Toutes obligations entre négociants, marchands et banquiers;

Entre toutes personnes, les lettres de change, ou remises de place en place.

Art. 633. — La loi répute pareillement actes de commerce :

Toute entreprise de construction, et tout achat, vente et revente de bâtiments pour la navigation intérieure et extérieure, toutes expéditions maritimes, tout achat ou vente d'agrès, apparaux et avitaillements ;

Tout affrétement ou nolissement, emprunt ou prêt à la grosse;

Toutes assurances et autres contrats concernant le commerce de mer;

Tous accords et conventions pour salaires et loyers d'équipages ;

Tous engagements de gens de mer pour le service de bâtiments de commerce

Art. 634. — Les tribunaux de commerce connaîtront également :

1° Des actions contre les facteurs, commis des marchands ou leurs serviteurs, pour le fait seulement du trafic du marchand auquel ils sont attachés ;

2° Des billets faits par les receveurs, payeurs, percepteurs ou autres comptables des deniers publics.

Art. 635 (*revisé par la loi sur les faillites du 28 mai 1838*). — Les tribunaux de commerce connaîtront de tout ce qui concerne les faillites, conformément à ce qui est prescrit au livre III du présent Code [2].

Art. 636. — Lorsque les lettres de change ne seront réputées que simples promesses aux termes de l'art. 112, ou lorsque les billets à ordre ne porteront que des signatures d'individus non négociants, et n'auront pas pour occasion des opérations de commerce, trafic, change, banque ou courtage, le tribunal de commerce sera tenu de renvoyer au tribunal civil, s'il en est requis par le défendeur.

Art. 637. — Lorsque ces lettres de change et ces billets à ordre porteront en même temps des signatures d'individus négociants et d'individus non négociants, le tribunal de commerce en connaîtra; mais il ne pourra prononcer la contrainte par corps contre les individus non négociants, à moins qu'ils ne se soient engagés à l'occasion d'opérations de commerce, trafic, change, banque ou courtage.

Art. 638. — Ne seront point de la compétence des tribunaux de commerce les actions intentées contre un propriétaire, cultivateur ou vigneron, pour vente de denrées provenant de son cru, les actions intentées contre un commerçant pour payement de denrées et marchandises achetées pour son usage particulier.

Néanmoins les billets souscrits par un commerçant seront censés faits pour son commerce ; et ceux des receveurs, payeurs, percepteurs ou autres comptables de deniers publics, seront censés faits pour leur gestion, lorsqu'une autre cause n'y sera point énoncée.

183. Les dispositions de loi qu'on vient de transcrire sont loin de renfermer une nomenclature complète des diverses attributions des tribunaux de commerce.

Il en existe un grand nombre éparses, soit dans les autres titres du Code de commerce, soit dans des lois spéciales. Nous traiterons d'abord des premières dans l'ordre des matières indiqué par les articles ci-dessus; nous parlerons ensuite des secondes.

---

[1] *Voy.* Locré, *Esprit du Code de comm.*

[2] Art. 635 du Code de comm. de 1808. Ils connaîtront enfin :

1° Du dépôt du bilan et des registres du commerçant en faillite, et de l'affirmation et de la vérification des créances ;

2° Des oppositions au concordat, lorsque les moyens de l'opposant seront fondés sur des actes ou opérations dont la connaissance est attribuée par la loi aux juges des tribunaux de commerce. Dans tous les autres cas, ces oppositions seront jugées par les tribunaux civils; en conséquence, toute opposition au concordat contiendra les moyens de l'opposant, à peine de nullité;

3° De l'homologation du traité entre le failli et ses créanciers ;

4° De la cession de biens faite par le failli, pour la partie qui en est attribuée aux tribunaux de commerce par l'article 901 du Code de proc. civ.

CHAPITRE XXV.

Des obligations entre commerçants, et de la présomption de commercialité attachée à tous les engagements d'un commerçant.

SOMMAIRE.

184. Toute obligation entre commerçants est réputée commerciale.
185. Restriction à apporter à la généralité de cette règle. — Le commerçant est en même temps citoyen et chef de famille. — Les obligations du commerçant sont seules commerciales.
186. La nature particulière d'une foule d'obligations, leur cause exprimée ou avouée servent à corroborer ou à détruire la présomption élevée par la qualité des parties. — Examen des principales obligations entre commerçants, dérivant des contrats ou des engagements qui se forment sans convention. — Renvoi au chapitre suivant.

§ 1er. *Des obligations entre commerçants qui dérivent des contrats.*

187. Des ventes, échanges et locations d'immeubles. — Des donations entre-vifs, des testaments, des contrats de mariage, des constitutions de rentes perpétuelles ou viagères.
188. Le prêt à usage est un contrat purement civil; secus du prêt de consommation.
189. Des engagements de commerçants pour achat de denrées et marchandises pour les besoins de leur famille. — Des dépenses faites par eux ou leurs domestiques dans les auberges.
190. Du cautionnement et du gage.
191. Du mandat et des comptes courants.
192. Du dépôt.
193. De la convention par laquelle des commerçants s'interdiraient le droit de vendre le dimanche.

§ 2. *Des obligations entre commerçants qui se forment sans convention.*

194. Deux sources d'engagements qui se forment sans convention : l'autorité de la loi seule, et la loi et le fait personnel de l'homme.
195. Les obligations qui résultent de l'autorité seule de la loi sont étrangères au commerce. — Exemples cités dans l'art. 1370 du Code civil. — Autres exemples.
196. Les engagements qui naissent à l'occasion d'un fait personnel résultent des quasi-contrats, des délits et des quasi-délits.
197. Le quasi-contrat résultant du payement d'une chose fait indûment n'est pas commercial entre commerçants.
198. Les tribunaux de commerce peuvent cependant ordonner la restitution d'une somme ou d'une chose payée indûment, lorsque cette décision n'est que la conséquence d'une autre décision rendue par eux sur une contestation de leur compétence.
199. Le quasi-contrat de la gestion d'affaires est commercial entre commerçants. — De l'acceptation d'une lettre de change par intervention.
200. Des obligations du négociant ou de l'armateur, résultant des contrats passés par celui qu'il a mis à la tête de son commerce ou de son navire.
201. De l'action appelée en droit romain *institoria*.
202. De celle nommée *exercitoria*.
303. Des obligations imposées par la loi à l'occasion d'un délit ou d'un quasi-délit. — En général, ces obligations ne sont pas commerciales.
204. Il faut excepter l'action en réparation du dommage causé par l'usurpation ou la contrefaçon d'une marque.
205. Des usurpations d'enseignes, emblèmes, dénominations ou titres.
206. Du dommage causé par l'abordage de deux navires.
207. L'action en réparation du dommage causé par le fait de l'un des contractants est commerciale, si le contrat est commercial. — Le juge de la validité de la convention est juge de tout ce qui se rattache à l'exécution de cette convention.

184. Le nombre des actes de commerce entre toutes personnes est limité; le législateur en a fait le dénombrement.

Le nombre des actes de commerce entre commerçants est infini. La loi *répute actes de commerce toutes obligations* entre négociants, marchands et banquiers. Elle ne distingue pas entre les obligations qui sont le fruit de la convention des parties, et celles qui dérivent d'engagements qui se forment sans qu'il intervienne de convention ni de la part de celui qui s'oblige, ni de la part de celui envers lequel il est obligé. Elle semble attribuer à toutes, sans exception, quels que soient leur objet et leur forme, un caractère

commercial. Les proportions si larges des articles 631 et 632 du Code de comm. doivent être renfermées dans de sages limites ; sinon la juridiction consulaire aurait des attributions aussi étendues que celles des tribunaux ordinaires, et le but de son institution serait méconnu.

185. Il existe, dans l'esprit de la loi, une distinction qui ne se trouve pas dans son texte ; elle est dictée par la force même des choses.

Le commerçant est membre de la cité qu'il habite, il appartient à une famille. Dans tout homme adonné aux habitudes mercantiles, il faut donc distinguer le citoyen et le chef de famille du commerçant. Les obligations du citoyen, du fils, de l'époux et du père sont, des actes purement civils. Les obligations du commerçant sont seules des actes de commerce. Pour s'exprimer avec exactitude, l'art. 632 du Code de comm. aurait donc dû dire : Sont *réputées actes de commerce* toutes obligations entre commerçants *pour fait de leur commerce* [1].

186. La nature particulière de chaque obligation, sa cause exprimée ou avouée sont des éléments qui servent à reconnaître le caractère commercial ou civil de l'engagement, et dès lors à corroborer ou à détruire la présomption élevée par la qualité des obligés.

Dans ce chapitre nous allons passer en revue les principales obligations entre commerçants, dérivant soit des contrats, soit des engagements qui se forment sans convention, et indiquer celles que la qualité des parties rend commerciales, celles qui, malgré cette qualité, demeurent dans le domaine de la juridiction civile.

Dans le chapitre suivant, nous parlerons spécialement des effets de la présomption de *commercialité* entre les obligés primitifs et à l'égard des tiers porteurs de bonne foi, et nous dirons par quel genre de preuves on peut combattre l'effet de cette présomption.

§ 1er. *Des obligations entre commerçants qui dérivent des contrats.*

187. Toutes les ventes, échanges et locations d'immeubles [2], à quelque usage qu'on les destine, les donations entre-vifs ou testamentaires, les partages de succession, les conventions matrimoniales, les constitutions de rentes perpétuelles ou viagères, et autres actes semblables faits par le commerçant en sa qualité de chef de famille, sont, *par la nature même de la convention*, étrangers au commerce [3].

188. Le prêt à usage est essentiellement gratuit (art. 1376 du Code de comm.). C'est un acte de pure libéralité. La stipulation d'un intérêt, quelque minime qu'il fût, changerait sa nature et le transformerait en un contrat de louage ou en un contrat innomé. Entre commerçants, le prêt à usage ne cesse pas d'être un office d'ami, et par conséquent une convention de pur droit civil [4].

Le prêt de consommation, soit d'argent, soit de denrées ou autres choses mobilières, pour lequel, au contraire, il est permis de stipuler des intérêts, est toujours, entre commerçants, présumé avoir une cause commerciale, même lorsqu'il est constaté par une obligation notariée avec constitution hypothécaire [5].

189. Les engagements pris par des commerçants envers d'autres commerçants pour le payement de denrées et marchandises achetées pour leur usage particulier et celui de leur famille (art. 638 du Code civ.), ou contractés par eux pour dépenses faites dans une auberge, soit par eux personnellement, soit par leurs domestiques pour objets de consommation [6], sont étrangers au commerce par la cause qu'ils expriment [7].

190. Le cautionnement entre commerçants est un acte consulaire. Mais s'il est dit dans le contrat que le cautionnement a été consenti dans le but unique d'obliger un ami, sans aucun lucre ni profit, il demeure un contrat purement civil [8].

Sous l'empire de l'ordonnance de 1673, la cour de cassation a jugé que les tribunaux de commerce étaient compétents pour connaître, entre négociants, des actions en restitution d'objets confiés en gage de l'acquit de lettres de change [9].

Carré s'est élevé contre la doctrine consacrée

---

[1] Le même vice de rédaction se rencontre dans l'art. 631, nº 1.

L'action d'un brasseur, dirigée contre un marchand de bières, et tendante à ce que celui-ci ait à restituer les tonneaux dans lesquels lui ont été expédiées, selon l'usage, les bières vendues, sinon à en payer la valeur, est de la compétence du tribunal de commerce.

Il serait indifférent, pour la solution de la question, que la demande fût ou ne fût pas jointe à celle en payement du prix des bières. (Brux., 5 fév. 1834.)

[2] Caen, 24 mai 1826 ; Nouguier, page 150.

La demande en cessation de la jouissance d'une carrière à chaux consentie à un chaufournier, moyennant 15 francs par chaque fournée de chaux que ferait le preneur, est de la compétence des tribunaux civils. (Brux., 2 fév. 1842 ; *J. de Br.*, 1843, 13.

[3] La connaissance de l'action en payement du prix convenu pour la cession ordinaire d'une créance commerciale n'appartient pas aux tribunaux de commerce, eût-elle eu lieu entre commerçants. (Brux., 14 mars 1832.)

[4] L'action intentée par un marchand de chevaux contre un autre en restitution de plusieurs chevaux qu'il prétend lui appartenir, et avoir fait placer, suivant convention, dans l'écurie du défendeur pour y être nourris et soignés, pendant quelques jours, moyennant le payement des frais de nourriture et autres, n'appartient pas à la juridiction commerciale. (Brux., 23 mai 1832 ; *J. de Br.*, 1832, page 186 ; Despréaux, nº 325 ; mais *voy.* Carré, nº 484.)

[5] Paris, 9 avril 1825 ; Dalloz, 25, 2, 174. *Voy.* aussi Douai, 7 fév. 1825 ; Sirey, 26, 150. — Req. 12 déc. 1838 ; Sirey, 39, 528. *Voy.* Brux., 7 mai 1838 ; *J. de Br.*, 1832, 1, 282 ; Dalloz, 4, 357.

[6] Metz, 9 juill. 1813 ; Dalloz, 4, 352 ; Nouguier, page 181.

[7] Lyon, 16 janv. 1838 ; Sirey, 39, 92. Cet arrêt contient une sage distinction entre les dépenses personnelles du commerçant dans une auberge et celles dont il aurait répondu pour ses ouvriers. Dans ce dernier cas, l'action est commerciale. — Toulouse, 8 mai 1835 ; Sirey, 36, 558.

[8] Angers, 8 fév. 1830 ; Sirey, 30, 139.

[9] Cass., 4 prairial an XI ; Dalloz, 5, 413.

par cet arrêt. « Le nantissement ou gage, a dit cet auteur, n'est point une opération commerciale; il n'est point l'objet d'un commerce, encore bien qu'il ait lieu pour opération de ce genre [1]. »

Nous ne partageons pas cet avis : le contrat de gage ou nantissement revêt *entre commerçants* un caractère commercial, et l'action qui en dérive est consulaire. On devrait donc juger aujourd'hui comme jugeait la cour suprême sous l'empire de l'ancienne législation [2].

191. Le mandat entre commerçants devient commercial [3]. C'est devant la juridiction consulaire que l'action directe et l'action contraire dérivant de ce contrat doivent être portées. Mais quand il est exprimé que le mandat est gratuit, il n'est plus qu'un acte de pure complaisance, par conséquent un contrat civil [4].

Les crédits ouverts donnent lieu aux comptes courants entre commerçants. Dans les éléments d'un compte courant, il entre quelquefois des sommes provenant de créances civiles, touchées par l'un des commerçants en vertu du mandat à lui donné par son correspondant. Le compte courant n'en conserve pas moins son caractère d'opération commerciale, quelle que soit l'origine des sommes qui composent le compte respectif des deux commerçants. Ces sommes, en entrant dans un compte courant pour solder des dettes commerciales ou servir à des spéculations de trafic, banque ou courtage, ont changé de nature [5]. Aussi toutes contestations sur les comptes courants entre négociants sont dans les attributions des tribunaux de commerce. C'est à eux qu'il appartient de décider, par exemple, à quelle époque remonte l'ouverture du compte [6].

192. Le dépôt, dans le commerce, est une convention par laquelle une personne se charge, moyennant une rétribution souvent convenue, et le plupart du temps fixée par l'usage, de conserver la chose d'autrui, et de la rendre à celui qui l'a déposée, ou à son représentant.

Il produit une sorte de louage de soins qui en fait un contrat intéressé ; et ce n'est même que lorsqu'il a ce caractère qu'il est vraiment acte de commerce. Un dépôt purement officieux et gratuit qui interviendrait entre commerçants, eût-il pour objet des marchandises du commerce du déposant, ne serait point un engagement commercial. C'est ce qui a été parfaitement senti par Pardessus [7], dont nous ne faisons ici que reproduire l'opinion.

193. Dans la plupart des États de l'Amérique du Nord, il existe des associations dont les membres s'engagent à ne pas travailler le dimanche. Un pareil engagement a toujours été considéré comme une preuve des sentiments religieux des habitants de ces contrées ; ce sont là des engagements d'honneur auxquels, du reste, il faut croire que la loi du pays prêterait, au besoin, l'appui de son autorité. Aussi n'y a-t-il pas d'exemple en Amérique qu'ils aient jamais été violés. Une convention de ce genre a été stipulée, peut-être pour la première fois en France, en l'année 1837. Les libraires de Colmar convinrent, sous peine de dommages et intérêts, de ne pas vendre le dimanche. Ce pacte fut violé aussitôt que contracté. Le libraire contrevenant, traduit par ses confrères devant le tribunal de commerce, se défendit en opposant l'incompétence du tribunal consulaire, et au fond en demandant la nullité du traité.

Le tribunal et la cour royale de Colmar rejetèrent cette exception d'incompétence. Cette décision est à l'abri de toute critique. Elle contient une sage application du principe qui répute commerciale toute obligation souscrite entre commerçants pour les besoins de leur commerce [8]. Au fond le traité fut validé.

§ 2. *Des obligations entre commerçants qui se forment sans convention.*

194. Parmi les engagements qui se forment sans qu'il intervienne aucune convention, ni de la part de celui qui s'oblige, ni de la part de celui envers lequel il est obligé, les uns résultent de l'autorité *seule* de la loi ; les autres sont imposés par la loi, à *l'occasion* d'un fait personnel à celui qui se trouve obligé ou à celui envers qui l'autre est obligé.

195. Les premiers sont toujours étrangers au commerce par leur nature. Si les seconds ne le sont pas toujours, ils n'admettent que peu d'exceptions.

L'art. 1370 du Code civ. cite, comme exemples d'engagements formés involontairement par l'autorité seule de la loi, ceux entre propriétaires voisins, et ceux des tuteurs et autres administrateurs qui ne peuvent refuser la fonction qui leur est déférée. Il existe une infinité d'autres engagements de cette sorte. Une énumération complète de toutes les obligations imposées par la loi, soit à tous les citoyens en général, soit en

[1] Carré, *Lois de la comp.*, tome II, page 527, note.

[2] Le tribunal de commerce est compétent pour apprécier, entre négociants, la validité d'un acte de nantissement pour dette commerciale. (Liége, 13 mai 1831.)

Le fait d'avances de fonds sur une consignation de marchandises qui a eu lieu entre marchands ne constitue pas par lui-même un acte de commerce.

L'art. 631, nº 1, suppose des actes relatifs au commerce desdits négociants. (Brux., 14 fév. 1835.)

L'arrêt qui décide que le cautionnement d'une dette commerciale, et les avals donnés sur des lettres de change par une femme non marchande publique ne forment point un engagement commercial, ne viole pas l'art. 631, Code de commerce.

[3] Lyon, 17 fév. 1833; Sirey, 33, 366. — *Contra*, Bordeaux, 28 nov. 1838; Sirey, 39, 180; Nouguier, page 311.

[4] Limoges, 8 déc. 1836, Sirey, 37, 83; Nouguier, page 311.

[5] Cass. D. P. 28, 1, 64.

[6] Dalloz, 20, 501, nº 8.

[7] Nº 494, tome II.

[8] Colmar, 10 juill. 1837; Sirey, 38, 241; Nouguier, p. 130.

particulier à la classe des commerçants, telle que l'obligation de se munir d'une patente [1], de prendre une licence pour l'exercice de certaines professions, de tenir des livres, d'obtenir la permission de l'autorité compétente pour ouvrir un atelier réputé insalubre, etc., etc., nécessiterait de longs travaux sans aucun but d'utilité réelle. Il suffit de signaler le principe et de l'éclairer par quelques exemples, en laissant à chacun le soin d'en faire l'application.

196. Les engagements qui naissent à l'occasion d'un fait personnel à celui qui se trouve obligé, ou à celui envers qui l'autre est obligé, résultent ou des quasi-contrats, ou des délits ou quasi-délits.

Le Code civil contient, dans ses art. 1371 et suiv., les règles qui régissent les quasi-contrats de la répétition de la chose payée sans être due, et de la gestion d'affaires sans mandat. Il faut examiner la nature de ces deux quasi-contrats entre commerçants.

197. Tout payement suppose l'extinction d'une dette. Tout ce qui a été payé sans être dû est sujet à répétition, et celui qui a reçu une chose indûment est obligé à la restituer, en vertu de cette maxime de droit naturel, sanctionnée par le droit civil, que nul ne peut s'enrichir aux dépens d'autrui : *Nemo potest fieri locupletior detrimento alterius*. L'action en répétition d'une chose indûment payée, appelée en droit romain *condictio indebiti*, est une action de droit civil, puisqu'elle prend sa source dans une obligation naturelle érigée en loi par le droit civil. La qualité de celui qui a payé et de celui qui a reçu le payement ne peut modifier la nature de cette action. Ceci va devenir sensible par un exemple qui s'est présenté devant les tribunaux.

Un directeur de messageries avait expédié un sac d'argent à son confrère d'une autre ville, avec mission de remettre ce sac à une personne nommément désignée. Les fonds furent remis au destinataire indiqué. L'expéditeur s'aperçut bientôt qu'il avait commis une erreur. Il assigna en restitution du sac d'argent, devant le tribunal de commerce, le directeur de messageries qu'il avait employé comme intermédiaire; celui-ci appela à sa garantie la personne entre les mains de laquelle il avait déposé les fonds. Cette personne ne déclina pas la juridiction commerciale. Elle se défendit en soutenant qu'elle avait restitué le sac au premier directeur des messageries, et offrit de le prouver par témoins. L'enquête fut ordonnée; elle gagna son procès. L'affaire ayant été portée par appel devant la cour royale de Bordeaux, cette cour annula l'enquête par le motif qu'il était défendu *en matière civile* d'admettre la preuve testimoniale pour chose excédant 150 francs. Pourvoi en cassation pour violation des art. 1341 du Code civ. et 632 du Code de comm. Le tiers qui avait reçu le sac d'argent fit soutenir qu'il était banquier, qu'il avait été actionné par un commerçant devant le tribunal de commerce, qu'ainsi la preuve testimoniale était admissible. Le pourvoi fut rejeté par le motif que le demandeur, qui se disait banquier, avait toujours pris dans la procédure la qualité de propriétaire; que la demande formée contre lui en restitution d'une somme qu'il reconnaissait avoir reçue, constituait par sa nature une action purement civile, et que l'arrêt, en lui refusant le caractère d'action commerciale, n'avait pas violé les articles de loi cités [2].

L'arrêt de cassation se dispense, par un moyen de fait, de se prononcer explicitement sur la question qui nous occupe, et que la cour de Bordeaux avait jugée conformément à notre opinion. Admettons que la qualité de banquier, que prétendait avoir le faux destinataire, ait été reconnue devant la cour de cassation, et demandons-nous s'il y aurait eu lieu, par ce motif, à cassation? Non, sans doute; car la qualité de la personne n'aurait pu changer la nature de l'action et de l'obligation. Le banquier qui reçoit par erreur une somme qui ne lui est pas due est obligé par un lien naturel et civil à restitution. Ce lien n'a pas été contracté par lui, ou ne lui est pas imposé par la loi, *à l'occasion d'un fait de sa profession*; ce n'est pas pour l'utilité et les besoins de son commerce qu'un banquier touche des sommes qui ne lui sont pas dues. Or, la qualité de commerçant ne donnant un caractère commercial qu'aux obligations du commerçant pour fait de son commerce, il est donc évident que, dans l'espèce ci-dessus posée, l'obligation de restituer la somme indûment perçue découlait d'une obligation purement civile, et non d'un engagement commercial. Ainsi, en règle générale, les tribunaux de commerce sont incompétents pour statuer entre commerçants sur l'action appelée *condictio indebiti* [3].

198. Mais si les tribunaux de commerce ne peuvent être saisis compétemment d'une action directe en répétition d'une chose indûment payée, ils peuvent être amenés à prononcer sur ce quasi-contrat par voie de conséquence, et lorsque la restitution découle naturellement d'une décision rendue par eux sur une contestation qui rentrait dans leurs attributions. Deux commerçants arrêtent leur compte courant. L'un d'eux prétend qu'une erreur a été commise à son préjudice; il assigne l'autre devant la juridiction consulaire en rectification de cette erreur. Le tribunal de commerce étant seul compétent pour statuer sur toutes les opérations d'un compte courant entre commerçants, s'il

[1] Dalloz, 27, 2, 163. Billets à ordre souscrits en payement de droits de douane, sont des actes civils.

[2] 11 nov. 1835; Sirey, 36, 197; Nouguier, page 160.
[3] *Voy.* Dalloz, 28, 2, 233. Arrêt peu applicable.

reconnaît l'erreur, il devra ordonner qu'elle sera réparée, et, par voie de conséquence, prononcer la restitution de la somme indûment allouée [1].

199. On a dit que le mandat entre commerçants devenait un contrat commercial. Le quasi-contrat de la gestion d'affaires sans mandat, qui soumet à toutes les obligations qui résulteraient d'un mandat exprès, celui qui gère l'affaire d'autrui, soit que le maître connaisse la gestion, soit qu'il l'ignore, formera-t-il également entre négociants un engagement commercial?

L'affirmative n'est pas douteuse. Si le gérant d'affaires sans mandat est soumis à toutes les obligations d'un mandataire exprès, il est donc justiciable des tribunaux consulaires dans tous les cas où le mandataire exprès le serait lui-même. L'évidence de cette conséquence dispense de toute démonstration. D'un autre côté, le commerçant dont l'affaire commerciale a été gérée sans mandat, comme en vertu d'un mandat, est engagé à l'occasion de son négoce. De sa part, l'obligation est donc aussi commerciale.

L'acceptation d'une lettre de change, ou son payement par intervention, donne journellement naissance à un quasi-contrat commercial de gestion d'affaires. Il en est de même du payement par intervention d'un billet à ordre.

200. On doit mettre au nombre des *engagements formés sans convention*, dont l'appréciation est de la compétence des tribunaux de commerce, les obligations du négociant ou de l'armateur, résultant des contrats passés par celui qu'il a mis à la tête de son commerce ou de son navire, obligations qui produisent les actions appelées par les jurisconsultes romains, *institoria* et *exercitoria*.

201. L'action dite *institoire* [2] est celle qui est donnée contre le commettant pour l'exécution des engagements contractés par le commis ou facteur, et relatifs à l'objet du commerce auquel ce dernier est préposé.

Elle a été introduite en faveur du commerce; et elle est d'ailleurs fondée sur l'équité et sur le consentement présumé du commettant. Celui qui met une personne à la tête d'une opération, est censé lui avoir donné tous les pouvoirs nécessaires pour la faire réussir; et d'ailleurs, comme il en retire tous les avantages, il est juste qu'il soit tenu des engagements. (L. 1, ff. *de inst. act.*)

La qualité de la personne préposée est indifférente : quand elle serait mineure, ou femme mariée procédant sans autorisation, le commettant n'en serait pas moins tenu des engagements contractés par elle pour l'objet de la commission. (L. 7, § 1 et 2, *eod. tit.*)

Il n'est pas nécessaire qu'il y ait un acte qui constate que la personne a été préposée. Le fait qu'elle gère le commerce ou l'entreprise, du consentement exprès ou présumé du maître, suffit pour rendre ce dernier responsable des engagements contractés par elle. (L. 11, § 2, *eod.*) Si donc un individu est connu notoirement pour gérer une entreprise ou une branche de commerce pour le compte d'un négociant, tout ce qu'il fait *intra fines præpositionis* oblige le commerçant comme si l'affaire avait été faite par ce dernier [3]. Dans le commerce de détail surtout, il n'est pas rare de rencontrer des femmes de commerçants qui gèrent habituellement les affaires du commerce de leurs maris. Ceux-ci sont obligés d'exécuter tous les engagements contractés par leurs épouses seules, comme s'ils les avaient souscrits eux-mêmes [4].

La responsabilité du commettant ne s'étend qu'aux stipulations du préposé qui ont trait à l'affaire, à l'entreprise, ou au genre de commerce qui lui est confié, *intra fines præpositionis*. (L. 5, § 11, *eod*). Ainsi, le négociant qui a mis une personne à la tête d'une fabrique de toile, par exemple, n'est pas tenu des engagements qu'elle aurait contractés pour achats de fer, cuivre, ou autres choses semblables, à moins que ces objets n'aient été achetés pour le service de la fabrique même.

On peut consulter sur cette matière le titre du Digeste *de institoria actione*, et Delvincourt, dans son cours de Code civil, tome III, page 227.

202. L'action *exercitoire* [5] est celle qui est donnée contre l'armateur d'un navire, pour raison des engagements contractés par le capitaine. Cette action est fondée, comme l'institoire, sur le principe que tout armateur, en donnant à une personne le commandement de son navire, est censé l'avoir autorisée à faire, *en son absence*, tout ce qu'elle jugera convenable pour le salut du bâtiment et le succès de l'expédition, et avoir accédé d'avance à toutes les obligations qu'elle contractera pour cet objet.

Le titre *de exercitoria actione*, ff. lib. 1, titre XIV, est la source où ont été puisées les dispositions des titres III et IV du 3e liv. du Code de comm., consacrés à cette matière [6].

203. Les quasi-contrats doivent leur existence à un fait licite. Les faits illicites donnent naissance aux délits et aux quasi-délits. Les délits diffèrent des quasi-délits par l'intention; ils sont punis de peines infamantes ou afflictives, de peines correctionnelles ou de simple police; les quasi-délits sont des faits nuisibles qui donnent lieu seulement à des dommages-intérêts. La signification du mot délit, dans l'ar-

[1] Bordeaux, 20 mai 1829; Sirey, 29, 255.

[2] L'action institoire est ainsi nommée du mot latin *institor*, qui signifie celui qui est *préposé* à un commerce, à une entreprise, à une manufacture quelconque.

[3] *Voy.* Delv., *Cours de droit français*, tome III, p. 220 et suiv.

[4] *Voy.* chapitre *des Femmes marchandes publiques*.

[5] L'action exercitoire est ainsi nommée du mot latin *exercitor*, armateur.

[6] *Voy.* art. 218 et suiv. du Code de comm.; 232 et suiv. 322, même Code.

ticle 1370 du Code civ., embrasse sous sa dénomination les crimes, les délits proprement dits, et les contraventions. L'action en réparation du préjudice causé par un crime, un délit ou une contravention, peut être poursuivie en même temps et devant les mêmes juges que l'action publique ; elle peut aussi l'être séparément. En thèse générale, l'action civile en réparation du préjudice causé par un délit, ne peut pas être portée devant les tribunaux de commerce. C'est contre sa volonté que l'auteur d'un délit et même d'un quasi-délit est obligé à réparer le dommage occasionné par son fait. La loi qui lui impose cette obligation prend sa source dans cette maxime d'équité naturelle, qui défend à tout homme de faire sa condition meilleure au détriment d'autrui. Cette obligation est donc, par sa nature, étrangère aux attributions des tribunaux consulaires.

204. Il existe néanmoins quelques exceptions à ce principe. Des lois spéciales ont investi les juges-consuls de la connaissance de certaines contestations survenues à l'occasion de faits qui peuvent constituer des délits, ou n'être que de simples quasi-délits, suivant l'intention qui a fait agir leur auteur.

Le conseil des prud'hommes, dans les villes où il en existe un, est dépositaire des mesures conservatrices de la propriété des dessins et des marques empreintes sur les différents produits des fabriques [1].

En cas des contestation entre deux ou plusieurs fabricants sur la propriété d'un dessin, le conseil des prud'hommes procède à l'ouverture des paquets qui ont été déposés par les parties à leur secrétariat. Il fournit un certificat indiquant le nom du fabricant qui a la priorité de date [2].

Le tribunal de commerce prononce ensuite sur la contestation des deux fabricants.

Les conseils de prud'hommes réunis sont arbitres de la suffisance ou de l'insuffisance de différence entre les marques déjà adoptées et les nouvelles qui seraient proposées, ou même entre celles déjà existantes ; et, en cas de contestation, elle est portée au tribunal de commerce, qui prononce après avoir vu l'avis du conseil des prud'hommes [3].

Dans ces diverses hypothèses, les tribunaux de commerce statuent sur des difficultés qui surgissent d'un fait dommageable et nuisible, et non d'une convention volontairement consentie. Le fait sera qualifié crime, délit ou quasi-délit, d'après les circonstances qui lui ont donné le jour. (Art. 142 du Code de proc. — Loi du 28 juillet 1824.)

205. L'enseigne et les différents emblèmes d'un établissement commercial [4], le nom d'une préparation pharmaceutique [5] ou d'un produit nouveau dans les arts, le titre d'un journal [6], sont une propriété légitime, à laquelle il ne peut être porté atteinte d'une manière directe ou indirecte. Les usurpations commises au préjudice de ce droit sacré de propriété industrielle, par des commerçants, sont réprimées journellement par les tribunaux de commerce. Nouvel exemple de contestations nées d'un fait dommageable soumises à la décision de la justice consulaire [7].

206. Un arrêt a jugé que l'action en réparation du dommage causé par suite de l'amarrement d'un radeau dans un passage resserré d'un fleuve, contre lequel un autre radeau fut poussé par la force de eaux, et sombra avec ses marchandises, était de la compétence des tribunaux de commerce, dès que ce quasi-délit avait été commis par un commerçant au préjudice d'individus commerçants.

La doctrine de cet arrêt est légitimée par l'art. 407 du Code de comm. Il porte : « En cas d'abordage de navires, si l'événement a été purement fortuit, le dommage est supporté, sans répétition, par celui des navires qui l'a éprouvé. — Si l'abordage a été fait par la faute de l'un des capitaines, le dommage est payé par celui qui l'a causé. — S'il y a doute dans les causes de l'abordage, le dommage est réparé à frais communs, et par égale portion, par les navires qui l'ont fait et souffert. Dans ces deux derniers cas, l'estimation du dommage est faite par experts [8]. »

207. Tout contrat doit être exécuté de bonne foi : les manœuvres ou la réticence de l'une des parties peuvent rendre l'autre victime d'un grave préjudice. L'action en réparation du dommage causé par le fait de l'un des contractants doit être portée devant la justice consulaire, si cette action est née à l'occasion de l'exécution d'une convention commerciale. C'est par ce motif que la cour de Montpellier a confirmé un jugement d'un tribunal de commerce qui s'était déclaré compétent pour connaître d'une action intentée par un voiturier contre son expéditeur négociant, à raison du préjudice que lui avait causé la saisie d'objets de contrebande mêlés aux marchandises dont le transport lui avait

[1] Art. 14, l. 18 mars 1806; art. 4 du décret du 11 juin 1809.
[2] *Voy.* art. 17, même loi.
[3] Art. 6, décret du 11 juin 1809.
[4] *Dict.*, nº 24, vº *Propriété industrielle.*
[5] *Dict.*, nº 70, vº *Propriété littéraire.*
[6] nºˢ 66 et suiv., *ib.*
[7] Un arrêt de la cour de Grenoble du 15 mars 1837 décide qu'un tribunal de commerce est compétent pour statuer sur l'action formée par un marchand contre un autre marchand, à l'effet de faire interdire à celui-ci la vente de marchandises neuves à l'encan par l'entremise d'un commissaire-priseur. Dalloz, 38, 2, 18.

[8] En cas d'abordage de deux bateaux dans un canal de l'intérieur, l'action en réparation du dommage doit être portée devant le tribunal civil et non devant le tribunal de commerce, lors même que les deux parties sont négociantes. (Brux., 5 mai 1841 ; *J. de Br.*, 1843, 64.)

été confié [1]. Dans cette espèce, et dans toutes celles où un concours semblable de circonstances peut se présenter, le quasi-délit commis par l'une des parties se lie si étroitement au contrat principal, que le juge de la validité de la convention est nécessairement le juge de tout ce qui se rattache à l'exécution de cette convention [2].

CHAPITRE XXVI.

De l'effet de la présomption de commercialité entre les contractants primitifs et à l'égard des tiers-porteurs de bonne foi. — Par quelles preuves peut-on détruire cette présomption.

SOMMAIRE.

208. L'effet de la présomption de commercialité est de dispenser le commerçant demandeur de prouver que le commerçant défendeur est obligé pour raison de son négoce. — C'est au défendeur cité à tort devant la juridiction consulaire à détruire, par la preuve contraire, la présomption légale élevée par la qualité des parties. — Quel genre de preuves est recevable?

209. La preuve littérale est toujours admissible. — *Quid* de la preuve testimoniale? — Dans quels cas elle est reçue devant les tribunaux de commerce.

210. Des présomptions, de l'aveu et du serment. — Arrêt de cassation.

211. Le tiers qui a acquis de bonne foi une créance qui avait tous les caractères d'une obligation commerciale, ne peut être privé des garanties que lui offrait la nature apparente de cette obligation, sous prétexte qu'elle n'est qu'une obligation civile, et que la cause qu'elle exprime ou que lui suppose la loi est fausse.

212. Limitation à apporter au principe ci-dessus. — La bonne foi met seulement les tiers à l'abri des attaques qui prennent leur source dans la mauvaise foi. — Elle ne peut les soustraire aux conséquences des exceptions résultant du dol, de la fraude, de la violence pratiquée à l'égard du débiteur, ni de celles dérivant de son incapacité.

213. L'acquéreur de biens-fonds, qui a souscrit des billets à ordre causés *valeur en biens-fonds*, peut-il être contraint au payement de ces billets par les tiers porteurs, s'il a juste sujet de craindre une action hypothécaire? — Entre le vendeur et l'acquéreur la question est tranchée pour la négative par l'art. 1653 du Code civ.

214. Raisons pour décider que l'acquéreur ne peut opposer au tiers porteur l'exception de trouble.

215. Réfutation de ces raisons. — Le transport d'un billet à ordre ne transmet aux tiers que les droits résultant du conteste du billet même. — A la note, arrêts contradictoires.

216. La bonne foi se présume toujours.

208. La qualité de commerçant donne une teinte commerciale, qui se conserve même lorsque l'obligé a cessé le commerce, à toutes les obligations des commerçants. Que ces obligations naissent des contrats ou des engagements qui se forment sans convention; qu'elles soient verbales ou littérales, authentiques ou privées, unilatérales ou synallagmatiques, pures et simples, à terme ou sous condition, peu importe; la qualité de commerçant fait placer sur toutes, sans exception, une présomption de commercialité.

L'effet de cette présomption est de dispenser le commerçant demandeur de justifier que le commerçant défendeur est obligé pour raison de son négoce. Jusqu'à preuve contraire, son action est bien intentée devant le tribunal de commerce.

Mais les apparences sont souvent trompeuses. Une obligation entre commerçants peut avoir tous les dehors d'un acte de commerce, et n'être qu'un contrat civil. Par quel genre de preuves le défendeur cité à tort devant la juridiction consulaire pourra-t-il combattre les effets de la présomption élevée par la qualité personnelle des obligés? La preuve littérale ou testimoniale, les présomptions, l'aveu ou le serment sont-ils également admissibles?

209. Nulle difficulté à cet égard quant aux preuves littérales : il est évident qu'elles sont recevables en cette matière comme en toute autre, soit qu'on les tire de l'obligation elle-

(1) 12 juillet 1828; Sirey, 28, 240.

(2) Nous approuvons, par cette même raison, l'arrêt de Paris du 26 décembre 1836, qui juge que les aubergistes et les hôteliers, dans les cas de responsabilité établis par l'article 1952, Code civil, sont justiciables du tribunal de commerce. — Suivant l'art. 2 de la nouvelle loi sur les justices de paix, ces sortes d'actions appartiennent aujourd'hui à ces magistrats. Dalloz, 39, 2, 32.

même, soit qu'elles résultent de tous autres écrits.

Mais on a mis quelquefois en question le point de savoir si, pour prouver la fausseté de la cause exprimée dans une obligation ou supposée par la loi, quand le contrat est muet, on pouvait recourir à une enquête, invoquer des présomptions, déférer le serment à son adversaire, ou le faire interroger sur faits et articles.

On objecte contre l'admission de la preuve vocale que l'art. 1341 du Code civ. défend de recevoir aucune preuve par témoins outre et contre le contenu aux actes, ni sur ce qui serait allégué avoir été dit lors ou depuis les actes, encore qu'il s'agisse d'une valeur moindre de 150 fr. Mais il est de principe, aujourd'hui certain, que cet article de loi n'est pas obligatoire pour les tribunaux de commerce. Le législateur nous avertit lui-même, dans l'art. 1341, qu'il a posé un principe qui ne peut préjudicier à ce qui est prescrit dans les lois relatives au commerce. Or les tribunaux de commerce ont toujours eu un pouvoir discrétionnaire pour admettre ou rejeter la preuve testimoniale. Cette règle ne reçoit qu'un petit nombre d'exceptions. Les contrats de prêt à la grosse aventure et d'assurance, et ceux de société, la société en participation exceptée, doivent être rédigés par écrit, toutes les fois qu'il s'agit de sommes ou valeurs excédant 150 fr. Voilà les trois cas, en matière de commerce, où l'écriture est exigée comme élément de preuve.

210. De simples présomptions, graves, précises et concordantes, peuvent suffire pour détruire la présomption légale déduite de la profession des contractants; car l'art. 1353 du Code civ. fait marcher de front la faculté de prouver un fait par des présomptions non établies par la loi, et celle de le prouver par témoins [1].

En toute matière, l'aveu judiciaire fait foi contre celui qui l'a fait. Il ne peut être divisé contre lui.

L'aveu extrajudiciaire purement verbal, invoqué vainement toutes les fois qu'il s'agit d'une demande dont la preuve ne peut se faire par témoins, peut être allégué utilement et justifié par enquête pour établir la véritable cause d'une obligation entre commerçants.

Le serment peut toujours être déféré par l'une des parties à l'autre sur l'objet de la contestation qui les divise; et le juge peut aussi, dans le cas où la demande n'est pas entièrement dénuée de preuves, ni totalement prouvée, le déférer d'office à l'une des parties pour éclairer sa conscience.

C'est donc avec raison que la cour de cassation a décidé, le 20 juin 1810, qu'en *matière de commerce*, et lorsqu'il s'agit de vérifier si les causes qui ont été exprimées dans les lettres de change ne sont pas des causes fausses, les cours d'appel ont le droit d'apprécier les actes et les faits, d'ordonner la preuve testimoniale; conséquemment, d'admettre les présomptions qu'elles considèrent comme graves et suffisantes, et de refuser le serment supplétif.

211. Ces diverses solutions admettent quelques tempéraments, quand l'obligation dont le payement est poursuivi se trouve entre les mains d'un tiers porteur.

Nul ne peut transférer à autrui plus de droits qu'il n'en a lui-même. De ce principe découle cette conséquence, que toutes les exceptions opposables au cédant sont également opposables au cessionnaire, qui est *vêtu et pouillé* dans tous les droits du cédant, et qui ne peut en avoir de plus étendus que lui. La généralité de ce principe est restreinte en faveur du tiers de bonne foi, par la sagesse d'une autre règle de droit, qui refuse à l'auteur d'une fraude le droit d'en exciper au préjudice de tiers qui l'ignorent et ne l'ont point partagée. Le tiers qui a acquis de bonne foi une créance qui avait tous les caractères apparents d'une obligation commerciale, ne peut donc être privé des garanties que lui offrait la nature apparente de cette créance, sous prétexte qu'elle n'est qu'une obligation civile, et que la cause qu'elle exprime ou que lui suppose la loi est fausse. Dans ce cas, le débiteur doit s'imputer à lui seul de n'avoir pas écrit en toutes lettres, dans ce contrat, la cause véritable de l'obligation. Sa dissimulation est une faute ou un dol qui ne peut nuire ni préjudicier au tiers de bonne foi. C'est en vertu de cette même règle de droit que l'art. 1321 du Code civ. dispose que les contre-lettres ne peuvent avoir d'effet qu'entre les parties contractantes, et qu'elles ne peuvent être opposées au tiers.

212. Mais il ne faut pas trop étendre les effets que produit la bonne foi en faveur du tiers porteur. Sa bonne foi est un bouclier qui le met à l'abri seulement des attaques qui prennent leur source dans la mauvaise foi, la faute personnelle, le dol ou la fraude du débiteur, mais qui ne le garantit point des exceptions qui sont basées sur une disposition de loi, telles que la nullité ou rescision de la convention pour défaut de consentement ou de capacité des contractants. Les effets de la bonne foi du tiers porteur, dans cette hypothèse, se trouvent neutralisés par la bonne foi du débiteur, qu'on ne peut accuser de faute, de dol ou de fraude, lorsqu'il prétend que son consentement a été surpris par dol, ou extorqué par violence, ou vicié par son incapacité personnelle. La bonne foi du tiers porteur produit des effets analogues à ceux résultant de la bonne foi du tiers acquéreur d'un immeuble. C'est par les mêmes motifs que la *bonne foi du tiers acquéreur* a pour effet

[1] Merlin, *Rép.*, tome XVI, v° *Lettre et billet de change*, § II, n° 11 *bis*.

d'empêcher qu'on ne puisse lui opposer une contre-lettre qui établit la simulation de l'acte en vertu duquel son vendeur lui a transmis la propriété d'un immeuble dont il n'était que propriétaire apparent. Mais sa bonne foi ne peut le soustraire à l'action résolutoire du vendeur primitif, pour cause de lésion des sept douzièmes ou inexécution des conventions.

213. Voici une question plusieurs fois soumise aux tribunaux, dont la discussion est propre à mettre en lumière les principes ci-dessus posés. L'acquéreur d'un immeuble qui a souscrit, en payement de son prix, des *billets à ordre* causés *valeur reçue en biens-fonds*, peut-il être contraint au payement de ces billets par les tiers porteurs, s'il a juste sujet de craindre une action hypothécaire?

Entre le vendeur et l'acheteur, cette question ne peut être soulevée: Elle est tranchée par un texte précis de loi : « Si l'acheteur, porte l'article 1653 du Code civ., est troublé ou a juste sujet de craindre d'être troublé par une action, soit hypothécaire, soit en revendication, il peut suspendre le payement du prix jusqu'à ce que le vendeur ait fait cesser le trouble, si mieux n'aime celui-ci donner caution, ou à moins qu'il n'ait été stipulé que, nonobstant le trouble, l'acheteur payera. »

Cette exception de trouble, opposable au vendeur, l'est-elle également à ses cessionnaires, aux tiers de bonne foi porteurs de billets à ordre causés *valeur reçue en biens-fonds*, donnés en payement de l'immeuble vendu?

214. « Que d'entraves, dit-on pour la négative, apportées à la transmissibilité des billets à ordre, si le tiers qui les reçoit est obligé de vérifier si les hypothèques qui grevaient l'immeuble vendu ont été purgées, si les vendeurs primitifs ont été payés! Un billet à ordre est, entre les mains d'un tiers de bonne foi, une propriété inconditionnelle, une sorte de monnaie courante; on ne les accepterait qu'avec défiance, si les exceptions, les compensations opposables au bénéficiaire l'étaient également aux endosseurs qui deviennent tiers porteurs. Si le souscripteur de ces billets veut se ménager ces voies de recours, il doit l'exprimer. Il est léger, il est imprudent, il est en faute même de signer de pareils effets, avant que de s'être assuré par lui-même qu'il n'a aucune action hypothécaire ou en revendication à redouter. Pourquoi des tiers de bonne foi seraient-ils victimes de sa légèreté, de son imprudence, de sa faute? si le billet causé *valeur en immeubles* n'exprime pas d'une manière précise l'immeuble en payement duquel il a été donné, quelle large porte ouverte à la fraude, dans le cas où plusieurs ventes immobilières auront eu lieu entre le même vendeur et le même acquéreur! Quelle facilité de créer d'immenses circulations qui ne tromperaient jamais que les tiers, parce que le souscripteur n'aurait qu'à se réfugier derrière la simple allégation d'un danger, ou même de justifier du payement qu'il aurait été obligé de faire à des créanciers hypothécaires ou privilégiés, pour échapper à tout recours! Une latitude si effrayante ne doit pas être laissée à la fraude. L'expression *valeur en immeubles* ne doit être indicative d'aucun retard, d'aucun délai, sinon le billet à ordre perdrait son privilége de négociabilité. »

215. Quand on examine une question, il ne faut jamais se placer dans une hypothèse où la mauvaise foi est évidente et la fraude palpable. Les cas de dol et de fraude font toujours exception. Supposons donc un acquéreur de bonne foi, qui a su prendre toutes les précautions indiquées par la loi aux pères de famille diligents, pour purger toutes les hypothèques et prevenir toutes les causes personnelles d'éviction, troublé néanmoins dans sa propriété par une action hypothécaire ou en revendication : pourra-t-on le contraindre au payement des billets à ordre par lui souscrits en payement de son prix?

Nous ne le pensons pas. Le transport d'un billet à ordre à un tiers ne transmet à ce dernier que les droits résultant du contexte du billet même. Le transport par le vendeur d'un billet à ordre causé *valeur reçue en biens-fonds*, ne transfère aux endosseurs le droit d'en réclamer le montant, qu'avec la charge de faire cesser toute espèce de trouble hypothécaire. Le tiers porteur ne peut se plaindre d'avoir été trompé, puisque le billet exprimait la cause pour laquelle il avait été souscrit; il a été averti que le vendeur était soumis par l'art. 1653 du Code civ. à l'obligation de faire cesser tout trouble réel, avant de pouvoir toucher le montant du titre dont il lui a transféré la propriété. Il ne peut donc alléguer sa bonne foi, puisqu'il a connu l'étendue des droits et des *obligations* de son cédant : les effets de la bonne foi ne font, comme on l'a dit, qu'empêcher l'auteur ou le complice d'une fraude d'en exciper au préjudice des tiers; mais ils ne peuvent faire écarter des exceptions puisées dans la loi même, et invoquées par un débiteur de bonne foi. L'existence de la bonne foi de part et d'autre produit deux forces contraires dont les effets se neutralisent. La bonne foi ne pèse alors d'aucun poids dans la balance de la justice [1].

216. La bonne foi se présume toujours. C'est

---

[1] Arrêts conformes : Bordeaux, 8 thermidor an VIII; Dalloz, 42, 226; Bourges, 17 avril 1832; Sirey, 32, 489. C'est ce dernier arrêt qui vient d'être cassé par l'arrêt de cassation du 2 mai 1836. — *Voy.* arrêt de Bordeaux, 21 fév. 1831; Sirey, 31, 140, où la question est agitée sans être jugée.

Contraires : Bourges, 6 août 1825; Sirey, 26, 209; cass., 2 mai 1836; Sirey, 36, 475. Cet arrêt n'a pu nous ébranler dans l'opinion que nous nous étions déjà formée lorsqu'il a été rendu; il est peu motivé et ne répond pas aux arguments que nous proposons à l'appui de notre système; il ne

à celui qui accuse son adversaire de dol, de fraude ou de faute lourde, à justifier son imputation (art. 2268). Cette justification se fait devant les tribunaux de commerce par tous les moyens de preuve admis devant ces tribunaux.

CHAPITRE XXVII.

Des obligations contractées par des commerçants envers des non-commerçants.

SOMMAIRE.

217. La qualité de la personne qui élève une présomption dont l'effet est de faire réputer commerciales toutes obligations *entre commerçants*, exerce-t-elle une semblable influence sur les engagements pris par des commerçants envers des non-commerçants?

L'affirmative ne peut être douteuse, lorsque le commerçant est engagé par billet. Les billets souscrits par un commerçant sont censés faits pour son commerce. (Art. 638 du Code de comm.)

218. Mais le doute commence lorsque l'engagement du commerçant est purement verbal, ou repose sur un acte authentique [1].

« *Entre commerçants*, tout engagement *écrit ou non*, suivant l'auteur des *Lois de la compétence des tribunaux de commerce*, n° 531, est présumé, sauf la preuve contraire, contracté pour leur commerce. (Art. 631 et 632 du Code de comm.) Mais cette présomption n'existe qu'*entre commerçants*; hors les cas de commerce et les cas *expressément exceptés* par la loi, les engagements des commerçants demeurent sous la juridiction ordinaire, et ne peuvent donner naissance qu'à des obligations purement civiles. Les cas expressément exceptés sont les *billets à ordre* et les *simples promesses* qui n'énoncent pas une cause étrangère au négoce du commerçant. Ainsi donc, si l'engagement, au lieu d'être contracté par billet, est simplement verbal, et si cet engagement n'est point un acte de commerce, les tribunaux commerciaux ne peuvent en connaître. C'était à la personne qui recevait l'engagement à exiger qu'il eût lieu par écrit. »

A ces raisons, on peut en ajouter une autre donnée par la cour de Poitiers : c'est que « la disposition du paragraphe 2 de l'art. 638 du Code de comm., qui décide que les billets souscrits par un négociant seront censés faits pour son commerce, lorsqu'une autre cause n'y sera pas énoncée, est une disposition exceptionnelle qui ne peut être étendue au delà des cas qu'elle prévoit, et la présomption qui en résulte ne peut exister qu'autant que l'engagement est constaté par billet [2]. »

A cette doctrine, on oppose que les termes de l'art. 638 du Code de comm. ne sont pas limitatifs, mais démonstratifs; qu'il n'y a aucun motif solide pour ne pas appliquer aux obligations notariées, ou aux engagements verbaux, les dispositions que cet article énonce spécialement pour les billets [3].

---

repousse point la distinction que nous avons puisée dans la nature des choses. Cette distinction qui est incontestable, admise en principe, les magistrats n'ont, dans chaque affaire, qu'à juger en fait si le tiers porteur a dû ou pu avoir connaissance de l'exception qu'on lui oppose. — La *Gazette des trib.* des 13 et 14 février 1837 rapporte un arrêt qui a jugé avec raison, contrairement à celui de la cour de cassation, que le tiers porteur d'un billet à ordre, souscrit valeur en vente d'office d'huissier, ne pouvait en réclamer le payement au souscripteur qui n'avait pas été nommé huissier. — *Voy.* Merlin, tome II, v° *Lettre de change*, § 2, n° 2 *bis*.

[1] *Voy.* un grand nombre d'arrêts qui sont cités dans le *Dict.* d'Armand Dalloz, v° *Compétence commerciale*, qui jugent diversement cette question.

[2] Poitiers, 22 mai 1829; Sirey, 29, 194.

[3] Conf. Rouen, 29 nov. 1814; Paris, 23 juin 1807; Douai, 11 juill. 1821; Bourges, 29 mai 1824; Dalloz, v° *Comp.*, p. 384; Paris, 6 août 1829; Sirey, 29, 218; Douai, 7 fév. 1825; Sirey, 25, 150.

Cette opinion est professée par Dalloz [1]. Cet auteur pose en principe « que tous les engagements contractés par un commerçant sont présumés commerciaux. Il ne voit pas de motifs pour ne pas mettre les conventions purement verbales sur la même ligne que de simples promesses non négociables. »

L'opinion de cet honorable jurisconsulte est basée sur le véritable esprit de la loi. Tout concourt à démontrer que c'est à l'engagement pris par un commerçant que la loi a voulu attacher la présomption dont elle parle dans l'art. 638 du Code de comm., et non au mode de constater cet engagement.

Au reste, tout doute devrait désormais cesser en présence de l'arrêt de la cour de cassation du 6 juillet 1836. Cet arrêt a été rendu dans une espèce où il s'agissait d'un prêt de 195,000 fr., produisant intérêt à 5 %, consenti par acte authentique emportant hypothèque. Il porte :

« Attendu que les termes de l'art. 638 du Code de comm. : *les billets souscrits par un commerçant sont censés faits pour son commerce*, sont déclaratifs et non limitatifs, et que la règle posée par cet article s'applique *à toutes les obligations souscrites par un commerçant*, quelle que soit la forme de ces obligations, lorsque, comme dans l'espèce, il n'est pas prouvé qu'elles aient une cause *non commerciale*; qu'en le décidant ainsi, l'arrêt attaqué a fait une juste application de l'art. 638 du Code de comm. [2],

« La cour rejette. »

219. Tout ce qui a été dit dans les chapitres précédents sur les obligations qui sont, par leur nature ou par leur cause, étrangères au commerce, et sur les moyens de preuve admis pour combattre la présomption élevée par la qualité de la personne, peut recevoir également son application, quand un commerçant se trouve obligé envers un non-commerçant, comme s'il l'était envers un commerçant.

CHAPITRE XXVIII.

Des obligations dans lesquelles des commerçants et des non-commerçants stipulent et promettent conjointement. — Solidarité. — Cautionnement.

SOMMAIRE.

220. Le droit et l'obligation se divisent de plein droit.
221. De ce principe qu'il y a autant de dettes distinctes et séparées que de débiteurs figurant dans un contrat, il en résulte cette conséquence que les uns peuvent être tenus consulairement et les autres civilement.
222. Mais le non-commerçant qui fait passagèrement avec un commerçant un acte commercial par sa nature, devient justiciable du tribunal de commerce.
223. La solidarité fait obstacle à la division de la dette.
224. L'obligation peut être solidaire, quoique l'un des débiteurs soit diversement obligé de l'autre au payement de la même chose.
225. *Quid* si le créancier agit seulement contre l'un des coobligés solidaires dont l'un est tenu commercialement et l'autre civilement?
226. Le créancier doit pouvoir agir sans difficulté contre tous à la fois devant la justice civile.
227. Mais peut-il les appeler tous devant le tribunal de commerce, lorsque quelques-uns des coobligés solidaires ne sont pas obligés commercialement? — Réfutation de l'opinion de Carré et Pardessus.
228. Du cautionnement. — Définition. — De l'aval.
229. Le cautionnement fourni par un commerçant à un autre commerçant est-il un acte de commerce? — Renvoi.
230. Le cautionnement fourni par un négociant à un non-négociant est-il commercial? Oui. — Réfutation des objections présentées contre cette solution.
231. Le non-commerçant qui cautionne une dette commerciale fait-il un acte de commerce? Est-il de plein droit contraignable par corps?
232. Des effets de la subrogation de la caution dans les droits du créancier principal, sur la compétence relative à l'action en remboursement des sommes payées par la caution.

220. « Il est de principe fondamental que le droit et l'obligation se divisent de plein droit et par portions égales ou viriles entre les personnes qui stipulent et promettent conjointement dans

---

[1] Dalloz, 3, 368.
[2] *Gazette des trib.*, numéro du 10 juillet 1836. Cet arrêt décide en même temps qu'un maître de poste associé à une entreprise de voitures peut être réputé commerçant.

un même acte, soit comme créancières, soit comme débitrices d'une seule et même chose, à moins que la loi ou la convention n'en ait autrement ordonné. Chacun des créanciers, s'ils sont deux, n'a droit qu'à la moitié de la chose promise; au tiers, s'ils sont trois; chaque débiteur n'en doit que la moitié, s'ils sont deux; le tiers, s'ils sont trois, etc. Chaque créancier ne peut demander que la portion qui lui appartient : le débiteur ne peut lui payer valablement que cette portion, et chaque débiteur ne devant que sa portion virile, le créancier ne peut lui demander que cette portion [1]. »

221. De ce principe qu'il y a autant de dettes distinctes et séparées que de débiteurs figurant dans un contrat, découle cette conséquence que chaque débiteur est tenu personnellement par des liens distincts et séparés. Le commerçant qui a emprunté une somme d'argent conjointement avec des propriétaires, est obligé *commercialement* au payement de sa portion virile, parce que la loi présume que tous les engagements d'un commerçant sont pris pour les besoins de son commerce. Cette présomption est sans influence sur la nature de l'engagement du propriétaire coobligé du commerçant; il ne peut dès lors être poursuivi que devant les tribunaux civils pour le remboursement de la portion de la somme mise à sa charge personnelle par la loi.

222. Mais si un propriétaire, conjointement avec un commerçant, contracte une obligation qui soit par sa nature une spéculation commerciale, tous les deux, quoique obligés divisément pour leur part et portion virile, seront justiciables des tribunaux de commerce [2].

223. La solidarité stipulée fait obstacle à la division de la dette.

Il y a solidarité de la part des débiteurs lorsqu'ils sont obligés à une même chose, de manière que chacun puisse être contraint pour la totalité, et que le payement fait par un seul libère les autres envers le créancier. (Art. 1200 du Code civ.)

224. L'obligation peut être solidaire quoique l'un des débiteurs soit obligé différemment de l'autre au payement de la même chose. (Article 1201 du Code civ.); dès lors l'un des coobligés solidaires peut être tenu *commercialement* de la dette commune, et l'autre *civilement*.

225. Pour obtenir le payement d'une pareille obligation, le créancier peut intenter son action séparément et successivement contre chacun de ses codébiteurs solidaires, ou bien il peut les poursuivre tous à la fois et collectivement.

Au premier cas, le créancier doit porter sa demande devant le tribunal dont est justiciable, à raison de sa qualité personnelle ou de la nature de son engagement, celui de ses débiteurs qu'il poursuit seul. Le commerçant est traduit devant le tribunal de commerce, et le non-commerçant devant le tribunal civil.

226. Au second cas, le créancier pourra, sans aucun doute, les appeler tous collectivement devant la juridiction civile, sans que les débiteurs commerçants puissent en être renvoyés sous prétexte d'incompétence; la juridiction universelle des tribunaux civils embrasse la connaissance des contestations qui prennent leur source dans un contrat commercial comme dans un contrat purement civil.

227. Mais le créancier pourra-t-il également citer collectivement ses débiteurs solidaires commerçants et non commerçants devant la juridiction consulaire?

C'est ici que se trouve le nœud de la difficulté. Afin de prévenir toute équivoque, disons tout d'abord que nous entendons placer en dehors de cette discussion les obligations solidaires résultant d'actes déclarés commerciaux par la loi. Il n'y a plus de question quand tous les obligés sont tenus consulairement à raison de la nature de leur engagement. Nous écartons pareillement du débat les obligations solidaires constatées par les lettres de change réputées simples promesses ou par billets à ordre. Le Code de commerce a des règles spéciales pour ce cas. (Art. 636 et 637 du Code de comm.)

La question que nous voulons traiter se présentera, par exemple, dans le cas d'une simple promesse causée pour prêt, souscrite solidairement par des commerçants et des non-commerçants.

Carré [3] et Pardessus se prononcent, dans cette hypothèse, pour la compétence des tribunaux de commerce. Les raisons qu'ils donnent à l'appui de leur opinion peuvent se résumer ainsi :

« La compétence du tribunal de commerce résulte du seul fait que, parmi les coobligés, à quelque titre que ce soit, il se trouve un commerçant. Elle est fondée sur l'inconvénient qu'il y aurait à diviser les actions..... Cela n'empêche pas que l'obligation de ceux à l'égard desquels l'engagement n'est pas acte de commerce, ne doive donner lieu qu'aux mêmes condamnations, et par la même voie que si la cause était jugée par un tribunal civil [4]. »

« Les veuves et héritiers de ceux qui sont justiciables de la juridiction consulaire peuvent y être poursuivis et même assignés en reprise d'instance pour l'exécution des engagements de ceux qu'ils représentent; d'où il suit qu'à plus forte raison la femme d'un marchand qui a souscrit solidairement avec lui une obligation peut être poursuivie conjointement avec lui devant un tribunal de commerce, encore qu'elle ne soit point marchande publique. »

A ces deux raisonnements, empruntés aux

[1] Toullier, tome VI, nos 710 et suiv.
[2] Arrêt cass., 10 vend. an XIII; Dalloz, 4, 354.

[3] Carré, 2, 611.
[4] Pardessus, no 1349.

motifs d'un arrêt de la cour de cassation du 18-19 frimaire an XIII [1], Pardessus en ajoute un autre que nous croyons devoir reproduire.

« Les lettres de change imparfaites et les billets à ordre, dit cet auteur, ne sont point, par leur nature propre, actes de commerce, mais seulement s'ils émanent d'un commerçant, ou si, étant souscrits par un non-commerçant, ils ont pour cause une opération déclarée commerciale. Néanmoins si, par l'effet des négociations que ces effets ont subies, quelque commerçant en était débiteur, en qualité de signataire, on peut traduire les autres signataires non commerçants devant le tribunal de commerce. Ainsi les lettres de change imparfaites et les billets à ordre offrent de fréquents exemples de la règle de compétence des tribunaux de commerce que nous posons en matière d'obligations solidaires entre des commerçants et des non-commerçants [2]. »

Nous ne partageons point ce sentiment.

Premièrement, les tribunaux de commerce sont des tribunaux d'exception qui ne peuvent dépasser les limites de leurs attributions, ni les étendre par analogie d'un cas à un autre; la règle que le compétent attire l'incompétent ne peut être appliquée, dans les cas où il y a lieu, que par les tribunaux civils, tribunaux primitifs, et non par les tribunaux d'exception, créés pour connaître de cas spéciaux [3]. Une juridiction exceptionnelle ne peut jamais être prorogée d'un genre de cause à un autre, *de re ad rem*. C'est donc une erreur que de poser un principe, comme l'ont fait Pardessus et l'arrêt de la cour de cassation de l'an XIII, que la compétence du tribunal de commerce peut résulter du *seul fait* que parmi les coobligés il se trouve un commerçant.

Mais on reproche à notre opinion de forcer le créancier à diviser son action solidaire. Le demandeur évitera ce léger inconvénient en portant son action devant le tribunal civil. N'y a-t-il pas quelque chose de plus qu'un simple inconvénient, à étendre, par cette seule considération, le cercle de la compétence commerciale? N'y a-t-il pas danger réel à investir les juges-consuls du droit de juger par les principes du droit civil des affaires civiles? Comment veut-on que des magistrats, fort honorables sans doute, animés des meilleures intentions, initiés par la pratique des affaires de commerce aux lois et usages du commerce, puissent comprendre le sens et l'esprit de la loi civile qu'ils devront appliquer? Gardons-nous donc, sous prétexte d'éviter un inconvénient, de tomber dans un plus grand encore, en reculant les bornes de la compétence commerciale sur un terrain d'où pourrait jaillir une source d'erreurs!

Secondement, outre qu'il n'est pas permis de raisonner par analogie d'un genre de cause à un autre pour déterminer les attributions d'un juge d'exception, demandons-nous cependant si l'analogie que la cour de cassation a cru remarquer entre le cas où la veuve et les héritiers d'un justiciable des tribunaux de commerce sont assignés devant cette juridiction par action nouvelle ou en reprise d'instance, et celui où la femme d'un commerçant est poursuivie devant cette même juridiction conjointement avec son mari en payement d'une obligation solidaire, est constante. Nous ne le pensons pas. La veuve et les héritiers d'un commerçant représentent la personne du défunt : *Hæres sustinet personam defuncti*. L'héritier est vêtu et pouillé dans tous les droits actifs et passifs de son auteur. C'est affublé, si on peut parler ainsi, de la qualité de commerçant, qu'il vient demander ou défendre devant le tribunal de commerce relativement à un acte de commerce du commerçant qui n'est plus. La contestation est donc toute commerciale, et doit être jugée par les principes du droit commercial.

Le coobligé solidaire non commerçant, au contraire, n'est tenu de remplir son obligation que par un lien civil; et le tribunal de commerce devrait le juger par les principes du droit civil.

L'analogie établie par la cour de cassation n'existe donc pas. Dès lors le raisonnement que puise Pardessus dans l'arrêt de l'an XIII ne repose sur aucune base solide.

Cet arrêt, d'un autre côté, antérieur aux dispositions du Code de commerce de 1808, est intervenu dans une espèce où il s'agissait d'une action en payement d'un billet souscrit ou endossé par deux époux. Cette circonstance de fait justifie la décision de la cour suprême, et empêche que son arrêt puisse nous être opposé comme contraire à la doctrine que nous professons [4].

Troisièmement enfin, on ne doit rien supposer d'inutile dans la loi. Si le législateur, dans l'art. 637 du Code de comm. invoqué par Pardessus, a cru devoir spécialiser certains cas où les tribunaux de commerce sont autorisés à juger des contestations qui ne sont actes de commerce ni par leur nature ni par la présomption élevée par la qualité du défendeur, c'est qu'il a pensé qu'en thèse générale la compétence commerciale n'embrassait pas de telles affaires; autrement la disposition de l'art. 637 du Code de comm. était inutile. L'art. 637 renferme une exception, non

[1] Dalloz, 5, 390.
[2] Pardessus, *loc. cit.*
[3] Poitiers, 27 janv. 1830; Sirey, 30, 239.
[4] L'espèce dans laquelle cet arrêt est intervenu n'est point rapportée dans le *Recueil de la jurisprudence* de Dalloz; mais la question posée en tête de l'arrêt parle d'une obligation résultant d'un billet à ordre. Dans une pareille espèce, la compétence commerciale était incontestable. (Art. 637, Code comm.)

susceptible, comme toutes les exceptions, de s'étendre d'un cas à un autre. Pardessus a donc eu tort de vouloir la transformer en règle générale.

La compétence commerciale sur des individus non commerçants, à l'occasion d'engagements purement civils, restreinte aux seuls cas prévus par l'art. 637, est fort sage. Les lettres de change réputées simples promesses, aux termes de l'article 112, et les billets à ordre qui ne sont pas des actes de commerce, ont néanmoins tous les dehors d'engagements commerciaux. Ils sont régis par des règles qui se trouvent toutes dans le Code de commerce, règles que l'administration de ses propres affaires a dû faire connaître au commerçant appelé à rendre la justice à ses pairs.

Nous sommes donc en droit de conclure de ces observations, qu'un tribunal de commerce ne peut être compétemment saisi de la connaissance d'une demande formée à la fois contre tous les débiteurs solidaires, commerçants et non commerçants, d'une obligation qui n'a point pour cause un acte commercial de sa nature, ou qui ne résulte ni d'une lettre de change même imparfaite, ni d'un billet à ordre.

228. Le cautionnement est un contrat par lequel quelqu'un s'oblige, pour un débiteur envers le créancier, à lui payer en tout ou en partie ce que ce débiteur lui doit, en accédant à son obligation.

On appelle *caution* ou fidéjusseur celui qui contracte une telle obligation [1].

Toute personne maîtresse de ses droits et capable de contracter peut en cautionner une autre. Un commerçant peut cautionner un autre commerçant ou un non-négociant : un non-négociant peut cautionner un commerçant.

Ces diverses hypothèses peuvent soulever des questions de compétence commerciale d'un haut intérêt, toutes les fois qu'il ne s'agit point du cautionnement d'une lettre de change ou d'un billet à ordre; car le fidéjusseur non commerçant d'un billet à ordre ou d'une lettre de change même imparfaite, garanti par un aval donné, soit par acte séparé (art. 142 du Code de comm.), soit sur le corps même de l'effet, est justiciable des tribunaux de commerce dans les cas prévus par les art. 636 et 637 du Code de comm. [2].

Nous allons examiner séparément les trois hypothèses qui peuvent se présenter.

229. Le cautionnement fourni par un commerçant à un autre commerçant est, en thèse générale, un contrat commercial. Ce point a déjà été établi. Pour éviter les redites, nous prions le lecteur de se reporter au n° 190 ci-dessus [3].

230. En sera-t-il de même, toujours en thèse générale, du cautionnement fourni à un non-négociant par un négociant ?

Le cautionnement peut renfermer un bienfait à l'égard du débiteur pour qui la caution s'oblige. Quand il est purement gratuit, il ne donne jamais naissance à un contrat consulaire, mais il est permis à la caution de stipuler quelque dédommagement pour le risque auquel elle se soumet ; cette conviction est licite. (Voet ad Pand. *de fidejuss.*, n° 32.) Quiconque connaît les habitudes du commerce sait très-bien qu'un commerçant ne consent pas ordinairement à se porter garant de la dette d'un tiers, sans avoir en mains des valeurs suffisantes pour mettre sa responsabilité à couvert et faire face à tout événement. Dès lors, qui oserait soutenir que le commerçant qui cautionne l'obligation d'un simple particulier jusqu'à concurrence d'une somme égale à celle dont il est son débiteur pour prix de denrées et marchandises, n'est pas obligé à l'occasion de son commerce? ou que celui dont le cautionnement n'est autre chose que le mode de réalisation du crédit qu'il a ouvert à un non-commerçant, ne fait pas un acte de commerce? Dès qu'il est reconnu que le cautionnement est, suivant les usages commerciaux, un contrat intéressé, il n'y a plus de raison pour faire en sa faveur une exception à la règle qui veut que toute obligation de la part des commerçants soit présumée, jusqu'à preuve contraire, contractée pour leur commerce.

On objecte : 1° que le cautionnement d'une obligation civile doit avoir la même nature que l'obligation cautionnée dont il n'est que l'accessoire; et 2° que l'engagement de la caution ne saurait être contracté sous des conditions plus onéreuses, telles que celle de la contrainte par corps, lorsque le débiteur principal n'est obligé que civilement.

Premièrement, l'obligation de la caution ne se confond pas avec l'obligation du cautionné; elles subsistent toutes les deux simultanément; elles peuvent prendre leur source, ce qui ne peut être méconnu, dans des causes différentes, et par conséquent les effets qu'elles produisent doivent être différents. L'engagement du mineur peut être rescindé ou annulé dans les cas prévus par la loi. L'engagement de la caution de ce mineur n'en reste pas moins valable (art. 2012 du Code civ.); preuve flagrante que l'obligation de la caution et celle du débiteur cautionné ne s'identifient pas de telle sorte qu'elles n'aient qu'une même nature, et qu'au contraire elles restent régies par les lois qui leur sont propres.

En second lieu, s'il est vrai que le cautionnement ne peut excéder ce qui est dû par le

[1] Pothier, *Traité des obligations*, n° 366.

[2] Cass., 26 juin 1839; Sirey, 39, 878.—V. arrêt contraire, évidemment mal rendu, Paris, 18 mai 1811; Dalloz, 3, 434. Despréaux fait avec raison la critique de cet arrêt, n° 533. Dalloz pense à tort, suivant nous, qu'il n'est que la conséquence rigoureuse des art. 113 et 636 du Code de comm. Nouguier, page 249.

[3] V. Toulouse, 16 avril 1836; Sirey, 37, 234.

débiteur, ni être contracté sous des conditions plus onéreuses, il est également hors de toute controverse que la caution peut être engagée par un lien plus étroit. L'exemple cité ci-dessus en offre encore la preuve; la caution du mineur est plus étroitement liée que le mineur lui-même. Il en est de même du fidéjusseur commerçant, obligé par corps.

Devant ces raisonnements tombent les deux objections qu'on peut élever contre le système que nous embrassons.

231. Le non-commerçant qui cautionne une dette commerciale fait-il un acte de commerce? Est-il de plein droit contraignable par corps?

Le cautionnement n'est point de sa nature un acte de commerce. Il n'a point été enregistré par le législateur au nombre des contrats qui ont ce caractère. Le cautionnement peut seulement devenir une convention commerciale à raison de la qualité personnelle du fidéjusseur. L'engagement de celui qui cautionne la dette d'un commerçant, ne rentrant ni dans l'une ni dans l'autre catégorie, n'est donc pas placé dans les attributions des juges-consuls [1].

Dira-t-on avec Carré, et en s'appuyant sur l'autorité de quelques arrêts [2], que l'engagement de la caution participe de la nature de l'obligation cautionnée (le contraire vient d'être démontré ci-dessus); que la caution est le coobligé du débiteur principal, et que l'action dont ils sont passibles l'un et l'autre est la même à l'égard de tous deux, et ne peut se diviser pour être portée simultanément contre l'un et contre l'autre devant deux tribunaux différents?

Aucune loi ne fait un devoir au créancier de diviser l'action qu'il intente contre son débiteur et la caution de celui-ci; mais la loi l'oblige à saisir de sa demande le tribunal compétent. Si le tribunal de commerce ne peut connaître de l'obligation de la caution ni à raison de la matière, ni à raison de la qualité de la personne, pourquoi le créancier n'agirait-il pas de suite devant le tribunal civil simultanément contre le débiteur principal et la caution? Ainsi il évitera une division d'action qui peut être nuisible à ses intérêts.

Est-il vrai, ensuite, que cette action ne puisse être divisée, et qu'elle soit la même à l'égard du débiteur principal et de la caution?

Cette action est d'abord si peu indivisible, que la caution n'est obligée envers le créancier à le payer qu'à défaut du débiteur, qui *doit être préalablement* discuté dans ses biens, à moins que la caution n'ait renoncé au bénéfice de discussion, ou à moins qu'elle ne se soit obligée solidairement avec le débiteur, auquel cas l'effet de son engagement se règle par les principes qui ont été établis pour les dettes solidaires. (Art. 2021 du Code civ.)

Ensuite l'action du créancier est si peu la même contre le débiteur principal et sa caution, qu'elle prend sa source dans deux conventions différentes, dont l'une est commerciale, tandis que l'autre est purement civile. Veut-on une preuve de cette dernière vérité, la voici :

L'art. 1er de la loi du 17 avril 1832 prononce la contrainte par corps contre tout individu condamné pour dette commerciale au payement d'une somme de 200 fr. et au-dessus. Si le non-commerçant qui cautionne un commerçant, faisait un acte consulaire de sa nature, il serait de plein droit, et par la seule force de l'article de loi précité, contraignable par corps pour l'exécution de son engagement. Il n'en est rien pourtant; il n'est pas atteint par la loi de 1832. Il n'est contraignable par corps qu'autant qu'il s'est soumis expressément à cette voie d'exécution. C'est l'art. 2060 du Code civil qui le décide ainsi. La conséquence à déduire de tout cela, c'est que le cautionnement d'un non-commerçant n'est pas un acte de commerce, puisqu'il ne soumet pas de plein droit celui qui le contracte aux rigueurs de la contrainte par corps.

Ainsi il n'existe pas un seul motif plausible pour reconnaître à la juridiction consulaire le droit de juger le fidéjusseur non négociant qui s'est porté garant d'une dette commerciale. L'engagement de ce fidéjusseur est un lien purement civil; il doit être régi par les principes du droit civil. On a signalé plus haut, n° 227, le danger imminent d'investir des magistrats du droit d'appliquer une science à laquelle ils ne sont pas initiés.

232. La caution qui a payé pour le débiteur principal est subrogée dans tous les droits du créancier. (Art. 1249, 1251, 2029 du Code civ.) Elle peut citer devant la juridiction consulaire soit le débiteur principal, soit ses cofidéjusseurs, dans tous les cas où le créancier qu'elle a remboursé aurait pu les traduire lui même devant cette juridiction, suivant les règles posées ci-dessus [a].

---

[1] Despréaux, 532. Conf. Bruxelles, 30 oct. 1830; Sirey, 31, 63; Poitiers, 29 juillet 1824; Sirey, 26, 69; Nouguier, page 305.

[2] Carré, 2, 609; Caen, 25 fév. 1825; Sirey, 26, 70; Paris, 12 avril 1834, 35, 2, 178. Rouen, 8 août 1838; Sirey, 39, 47; Lyon, 4 février 1835; Sirey, 35, 215; Nouguier, pages 257, 305.

[3] Carré, *Lois de la comp.*, tome II, page 340. *Dict. gén.*, v° *Comp. comm.*, n° 288.

CHAPITRE XXIX.

Le non-commerçant peut-il citer, à son choix, le commerçant avec lequel il a traité, devant les juges civils ou commerciaux?

SOMMAIRE.

233. Latitude laissée sous l'empire de l'ordonnance de 1673 au non-commerçant de citer le commerçant, à son choix, devant les juges civils ou commerciaux.
234. Pardessus enseigne que cette faculté est encore accordée au non-commerçant.
235. Réfutation de cette doctrine.

233. Toute obligation entre commerçants et non commerçants produit des liens d'une nature tout à fait différente. La même obligation est, pour le commerçant engagé à raison de son négoce, un acte commercial, et un acte civil pour le non-commerçant, à moins qu'il ne se soit livré à une opération *essentiellement consulaire*.

Les gens d'Église, gentilshommes et bourgeois, laboureurs, vignerons et autres, pouvaient, selon le vœu de l'art. 10 du titre XII de l'ordonnance de 1673, faire assigner, pour ventes de blés, vins, bestiaux et autres denrées procédant de leur cru, *ou par-devant les juges ordinaires ou par-devant les juges et consuls*, si les ventes étaient faites à des marchands ou artisans faisant profession de revendre.

234. Cette latitude laissée par l'ordonnance au non-commerçant de citer, à son choix, le commerçant qu'il avait pour obligé, devant la juridiction civile ou commerciale, lui a-t-elle été retirée par la législation nouvelle? Le non-commerçant, qui ne peut aujourd'hui, comme autrefois, être appelé par le commerçant avec lequel il a traité devant les juges-consuls, a-t-il conservé le privilege de traduire son adversaire commerçant devant ses propres juges?

« La juridiction civile, dit Pardessus [1], embrasse toutes les personnes comme tous les intérêts; jamais on ne peut se plaindre d'avoir été distrait d'un tribunal d'exception pour être traduit devant le tribunal commun. D'ailleurs le non-commerçant, ou celui de la part de qui l'acte n'est pas commercial, ne doit pas être forcé de plaider devant le tribunal de commerce, dont cet acte ne l'a pas rendu justiciable, ce qui arriverait s'il était obligé d'y traduire son adversaire. »

Deux arrêts nouvellement rendus prêtent à cette opinion l'appui de leur autorité [2].

235. Pour nous, nous ne saurions la partager; elle nous semble repoussée par le silence du Code de commerce, qui n'a pas reproduit les dispositions de l'art. 10 du titre XII de l'ordonnance de 1673. Ce retranchement n'est pas le résultat d'une simple omission : c'est la conséquence de l'abrogation qu'entendait prononcer le législateur; abrogation commandée par le droit sacré de la défense, qui veut que le demandeur aille plaider devant les juges du défendeur, tant à raison du territoire qu'à raison de la matière; abrogation exigée encore par cette autre considération, que le commerçant, soumis aux rigueurs de la justice consulaire quand il plaît au demandeur de le traduire devant cette juridiction, doit, quand il le réclame, être admis à jouir des avantages qu'elle peut lui offrir. Eh! de quoi se plaindrait le demandeur? D'être obligé de plaider devant un tribunal d'exception, dont il n'est le justiciable ni à raison de sa profession, ni à raison de la nature de son engagement? Mais en traitant avec le commerçant défendeur, il a dû savoir à quoi il s'exposait. Il ne peut donc s'en prendre qu'à lui-même, s'il est obligé de poursuivre le défendeur devant le tribunal de commerce. Ce tribunal lui offre, au reste, toutes les garanties désirables; car il n'aura pas à prononcer sur l'engagement du demandeur, qui est purement civil, mais uniquement à apprécier l'obligation du défendeur, qui est un acte commercial.

Cette opinion est aussi celle de Locré [3], Dalloz [4], et de l'auteur de l'article *Tribunal de commerce*, inséré dans le *Répertoire de Jurisprudence* de Favard de Langlade.

[1] Pardessus, tome V, n° 1347.
[2] Bourges, 17 juill. 1837; Sirey, 38, 120. — Rej. ch. civ., 12 déc. 1836; Sirey, 37, 412; Nouguier, page 134.
[3] *Esprit du Code de comm.*, 1re édit., tome VIII, p. 200.
[4] *Jurisp.*, tome V, pages 366 et suiv.

CHAPITRE XXX.

Des frais et honoraires dus par les commerçants aux agréés, huissiers ou arbitres, à l'occasion d'instances suivies devant les tribunaux de commerce.

SOMMAIRE.

236. Nul ne peut comparaître pour une partie devant le tribunal de commerce, sans mandat.

237. Nature du mandat donné par un commerçant à un agréé, pour le représenter dans une instance commerciale.

238. Discussion de l'arrêt du 5 septembre 1814, rendu par la cour de cassation.

239. Le commerçant ne peut porter l'action directe du mandat devant le tribunal de commerce; *secus*, si ce mandat avait été donné à un commerçant.

240. De l'action des huissiers en payement des exploits par eux signifiés dans le cours d'une instance commerciale.

241. De l'action en payement des honoraires dus aux arbitres et experts nommés par les tribunaux de commerce. — *Quid* de ceux nommés volontairement par des parties commerçantes?

236. « Le ministère des avoués est interdit dans les tribunaux de commerce; nul ne peut plaider pour une partie devant ces tribunaux, si la partie présente à l'audience ne l'autorise, ou s'il n'est muni d'un pouvoir spécial. Ce pouvoir, qui peut être donné au bas de l'original ou de la copie de l'assignation, est exhibé au greffier avant l'appel de la cause, et par lui visé sans frais. » (Art. 627 du Code de comm. et 414 du Code de proc. civ.) [1].

237. De quelle nature est le mandat donné par un commerçant pour le représenter dans des affaires contentieuses commerciales? Est-il commercial ou civil?

Toute obligation d'un commerçant contractée pour les besoins de son commerce est un acte commercial. Ce principe incontestable a été posé dans les chapitres précédents. Existe-t-il un esprit assez étroit pour prétendre que le commerçant qui donne à un agréé, à un huissier ou à toute autre personne, un pouvoir afin d'opérer des recouvrements de créances commerciales, et de poursuivre devant le tribunal de commerce ses débiteurs, n'agit pas en qualité de commerçant et ne fait pas un acte utile à son commerce? Tout homme doué des simples lumières du bon sens n'oserait pas assurément soutenir le contraire. Maintenant la conséquence à déduire de là, c'est que le mandat donné à l'agréé par un commerçant, renferme de la part de celui-ci un engagement commercial; dès lors, l'action de l'agréé en payement de ses déboursés et honoraires contre son mandant commerçant doit être portée devant le tribunal de commerce.

238. L'arrêt de cassation du 5 sept. 1814 [2] ne contrarie pas cette solution. Dans l'espèce de cet arrêt, la cour a eu raison de proclamer l'incompétence du tribunal de commerce.

Un agréé près le tribunal de commerce de Rouen avait été longtemps chargé par un huissier de plaider et d'obtenir jugement sur les assignations dont il lui remettait les originaux. L'agréé, dans chaque affaire, avançait les frais, qui lui étaient remboursés par l'huissier, et recevait des honoraires.

L'huissier étant mort, l'agréé assigna ses héritiers devant le tribunal de commerce de Rouen, en payement de sommes assez considérables qui lui restaient dues.

Ces héritiers opposèrent un déclinatoire fondé sur l'incompétence du tribunal de commerce. Cette exception fut rejetée et par le tribunal et par la cour de Rouen.

C'est sur le pourvoi dirigé contre cette décision, qu'est intervenu l'arrêt de cassation dans lequel on lit :

« 1°...... Que, dans la nomenclature entière des attributions des tribunaux de commerce rappelée aux art. 631, 632 et 633 du Code de comm., on ne voit rien qui les autorise à connaître des contestations relatives aux recouvrements à faire par les agréés ou mandataires près les tribunaux de commerce, de frais faits à l'occasion des procès dans lesquels ils ont occupé pour leurs mandants; qu'en conséquence, ces sortes d'actions

[1] Art. 11, tit. XII, ordonnance du comm.

[2] Dalloz, 5, 418 et suiv.



doivent rentrer dans la classe ordinaire des actions personnelles à porter devant les tribunaux civils. »

Le principe posé est exact et a reçu, dans l'espèce ci-dessus, une sage application. Aucune disposition des articles précités n'autorise les tribunaux de commerce à connaître, *contre toutes personnes*, des recouvrements à faire par les agréés de frais à eux dus à l'occasion de procès dans lesquels ils ont occupé; mais l'art. 638 du Code de comm., qui est démonstratif et non limitatif, autorise tout mandataire, agréé ou non, à agir devant la justice consulaire, par l'action contraire du mandat contre le mandant commerçant [1].

Le second motif de l'arrêt de cassation contient cet autre raisonnement : « Le ministère des avoués est interdit devant les tribunaux de commerce, et nul ne peut plaider devant ces tribunaux, si la partie présente à l'audience ne l'autorise ou s'il n'est muni d'un pouvoir spécial; d'où il suit qu'abstraction faite de l'art. 60 du Code de proc. civ., qui n'accorde qu'aux seuls officiers ministériels le droit de former leur demande pour frais par-devant les tribunaux où ils ont été faits, Panthou (c'est le nom du demandeur), simple agréé ou postulant au tribunal de commerce de Rouen, n'avait ni ne pouvait avoir *à ce seul titre* la qualité d'officier ministériel; qu'en conséquence, il ne pouvait agir devant le tribunal de commerce pour recouvrement de frais à lui dus... »

Ce raisonnement est juste. Un agréé n'est pas un officier ministériel : il ne peut donc se prévaloir de la disposition de l'art. 60 du Code de proc. civ. Mais l'absence de cette qualité ne lui enlève pas le droit de citer devant la justice consulaire tout commerçant qui est son débiteur d'une dette commerciale en vertu d'un mandat ou de tout autre titre.

La cour de cassation a rendu, le 31 janvier 1837, un arrêt qui adopte entièrement l'opinion que nous venons d'émettre; il décide qu'un agent d'affaires qui, en cette qualité, fait faire à un huissier des actes de son ministère, est justiciable des tribunaux de commerce pour le payement de ces actes [2].

239. Quant à l'action directe du mandat, elle ne peut être portée par le commerçant mandant, contre l'agréé qui a occupé pour lui, devant le tribunal de commerce; le mandat de la part de l'agréé est un acte purement civil. On sent qu'il en serait autrement si le mandataire *ad lites* choisi par un commerçant était commerçant lui-même; par exemple, si c'était un agent d'affaires.

240. Les demandes formées pour frais par les officiers ministériels, sont, aux termes de l'article 60 du Code de proc. civ., portées au tribunal où les frais ont été faits.

Ce serait, suivant l'auteur de la *Théorie de la procédure civile* [3], donner trop de portée à cet art. 60 et à l'art. 9 du 4e décret du 16 février 1807, qui lui sert de complément, que de pousser leurs conséquences au dehors de la juridiction ordinaire. Il ne faut pas en conclure, par exemple, dit ce jurisconsulte, qu'un tribunal de commerce serait compétent pour statuer sur l'action d'un huissier réclamant le salaire des exploits qu'il a signifiés, à l'occasion d'un procès qui fut soumis à ce tribunal. Les juges de commerce sont des juges spéciaux, et les significations d'un huissier ne sont pas des actes de commerce.

Cette opinion est aussi celle de Carré, qui invoque à l'appui l'arrêt de cassation du 5 septembre 1814, dont l'espèce et les motifs viennent d'être analysés [4].

Les exploits d'huissier sont des actes de procédure et non des actes de commerce. C'est là une vérité incontestable; et si les tribunaux de commerce étaient réduits à connaître des actes de commerce, sans être jamais appelés à juger des questions de procédure, leur incompétence pour statuer sur l'action d'un huissier réclamant le salaire des exploits qu'il a signifiés à l'occasion d'un procès porté devant eux, serait manifeste. Mais dans les attributions de la juridiction commerciale, tout exceptionnelle qu'elle est, se trouve placé, par la nature des choses, le droit de prononcer sur la validité des actes de procédure signifiés au cours de chaque instance, et de *liquider* dans leur jugement, suivant la taxe qui en est faite par le président, ou à son défaut par l'un des juges, le coût de chaque acte de procédure. Refuser aux magistrats consulaires le droit qui est octroyé à tous les tribunaux, en termes si larges et si généraux, par l'art. 60 du Code de proc. civ., mais c'est leur enlever l'une des prérogatives constitutives de la juridiction; c'est porter atteinte à leur dignité, car c'est les faire descendre du rang que leur assigne la hiérarchie judiciaire; c'est les placer dans la dépendance des juges de paix, leurs inférieurs, ou des juges de première instance, leurs égaux, suivant que vous accorderez aux uns ou aux autres le droit de juger et réformer les taxes faites par les juges-consuls! Les cours royales et la cour de cassation sont les seules autorités judiciaires placées au-dessus des tribunaux de commerce. L'exception à l'article 60 du Code de proc., enseignée par les deux habiles professeurs dont nous ne partageons pas l'avis, introduit le trouble dans l'ordre des ju-

[1] Art. 638 du Code de comm. démonstratif; *Gazette des trib.*, numéro du 10 juillet 1836; arrêt du 5 du même mois.
[2] Sirey, 37, 320.

[3] *Théorie de la Proc.*, tome 1, page 68.
[4] Carré, *Proc. civ.*, art. 60. — *Voy.* Colmar, 5 août 1828; Sirey, 28, 2, 47.

ridictions, et détruit l'indépendance de leurs pouvoirs. Elle doit donc être repoussée.

L'arrêt du 5 septembre 1814 n'est pas en opposition avec cette solution. Au contraire, il laisse supposer que l'action de l'agréé de Rouen eût été bien introduite s'il eût eu la qualité d'*officier ministériel*.

241. Au cours d'une instance, les tribunaux de commerce peuvent ordonner un rapport d'experts ou d'arbitres. Quel est le juge qui taxera les honoraires et vacations de ces experts et de ces arbitres? C'est évidemment le tribunal qui a commis l'expert ou l'arbitre. Ce tribunal est seul compétent pour apprécier les frais dus pour les actes d'instruction préparatoire par lui ordonnés. Un arrêt de la cour de Paris [1] a reconnu avec raison ce droit aux tribunaux de commerce.

La cour de Colmar a décidé, le 5 août 1826, que les demandes en payement de frais et honoraires formées par un négociant, contre d'autres négociants, pour règlement de comptes par lui faits à l'occasion d'une contestation qui les divisait, n'étaient point de la compétence de la juridiction consulaire [2]. L'erreur de doctrine que consacre cet arrêt, se trouve suffisamment refutée par les développements dans lesquels nous venons d'entrer. Cet arrêt contient une violation évidente des art. 631 et 638 du Code de comm. combinés.

CHAPITRE XXXI.

Des actes de commerce entre toutes personnes. — Caractères généraux.

SOMMAIRE.

242. Les réflexions particulières que nous a suggérées le texte du § 1er de l'art. 631 du Code de comm. sont épuisées. Ici commence le traité des actes de commerce entre toutes personnes; ces actes forment la seconde classe des attributions consulaires. C'est un ordre de choses tout nouveau que nous abordons. La présomption de commercialité, élevée par la qualité de commerçant, est désormais un élément surabondant. L'acte seul, abstraction faite de la profession de son auteur, est attributif de juridiction.

243. Il n'y a d'actes commerciaux de leur nature que ceux qui sont réputés tels par une disposition précise de loi. La volonté des parties ne peut créer un acte de commerce.

Les art. 632 et 633 du Code de comm. contiennent la nomenclature entière et complète de tous les faits qui *seuls* peuvent être considérés comme des actes de commerce entre toutes personnes; les faits non compris dans ces articles sont étrangers au commerce, et ne peuvent être regardés comme des actes de commerce proprement dits.

244. Le caractère principal et dominant qui distingue tout acte de commerce, c'est l'intention de spéculer afin de se procurer un bénéfice. Chaque acte de commerce en particulier a ensuite ses caractères spécifiques. Nous les indiquerons successivement.

245. Le même acte peut n'être commercial que de la part d'une des parties contractantes. Ainsi, dans le cas d'une vente, l'acheteur peut faire un acte de commerce, tandis que le vendeur ne se livre qu'à une spéculation civile. Il peut en être de même de l'obligation souscrite par plusieurs débiteurs; par exemple, dans le cas d'une lettre de change portant la signature

[1] Paris, 12 juill. 1826; Sirey, 27, 129.

[2] Sirey, 28, 47.

de plusieurs personnes, dont quelques-unes sont des filles ou des femmes non marchandes publiques; tel est encore le cas où des commerçants et des non-commerçants stipulent et promettent conjointement et solidairement, ou fournissent un cautionnement. On peut consulter, sur les difficultés de compétence soulevées par de semblables engagements, le chapitre XXVIII ci-dessus, et les chapitres suivants où nous parlons des lettres de change et des billets à ordre.

246. L'acte qui est en même temps commercial et civil est placé, par sa nature mixte, dans les attributions de la juridiction commerciale et dans celles de la juridiction civile. L'obligé consulairement doit être cité, en cas de difficulté, devant le tribunal de commerce, et l'affaire doit être décidée et jugée contre lui par les principes du droit commercial. Si la convention est déniée, on pourra prouver par témoins son existence, même pour choses excédant 150 francs.

Si c'est l'obligé consulairement qui se trouve forcé de traduire en justice l'obligé civilement, il ne pourra citer ce dernier que devant les tribunaux civils, et l'affaire sera jugée à son égard par les principes du droit civil. La preuve testimoniale de l'existence de la convention ou des conditions accessoires du contrat ne sera admise contre l'obligé civilement que dans le cas où elle est autorisée par la loi civile.

247. La question de savoir si l'obligé civilement peut traduire devant les juges civils l'obligé consulairement, se trouve résolue par ce qui a été dit dans le chapitre XXIX. Pour éviter les redites, nous y renvoyons le lecteur.

248. Dans l'examen auquel nous allons nous livrer des actes de commerce entre toutes personnes, nous suivrons l'ordre établi par le législateur dans les art. 632 et 633 du Code de commerce.

CHAPITRE XXXII.

Quels achats de denrées et marchandises constituent des actes de commerce?

SOMMAIRE.

249. La loi répute acte de commerce « tout achat de denrées et marchandises pour les revendre, soit en nature, soit après les avoir travaillées ou mises en œuvre, ou même pour en louer simplement l'usage. » (Art. 632, 1er alinéa, du Code de comm.) Chaque expression du législateur demande une explication.

250. Sans achat, point de vente; ces deux éléments sont corrélatifs; tous deux sont indispensables pour constituer le contrat. Mais le législateur distingue, quand il veut déterminer les effets que le contrat doit avoir vis-à-vis du vendeur, et ceux qu'il obtiendra vis-à-vis de l'acheteur. Il répute acte de commerce *tout achat* et non *toute vente* de denrées et marchandises.

La vente n'est pas par elle-même, et abstraction faite de la qualité du vendeur, un acte de commerce. Les ventes faites par les propriétaires et les cultivateurs de denrées de leur cru, ne sont point des actes de commerce. (Art. 638 du Code de comm.) Les ventes de marchandises faites par des marchands ont seules ce caractère. Voy. ch. XLV ci-après.

Il n'en est pas de même de l'achat; il ne tire pas son caractère de la qualité de l'acquéreur, mais uniquement de la destination que celui-ci a l'intention de donner aux choses achetées. Le consommateur qui achète pour le besoin de sa maison ne fait pas un acte de commerce [1]. Le spéculateur qui acquiert avec l'intention de revendre fait au contraire un acte consulaire. Ainsi on peut poser cette règle : « Sont réputés actes de négoce les achats qui font entrer les denrées et marchandises dans le commerce, comme lorsqu'un fabricant achète de la laine

[1] Locré, tome VIII, page 262.

d'un cultivateur; et non ceux qui les en font sortir, comme lorsqu'un bourgeois achète du drap d'un marchand [1]. » Au premier cas, le vendeur pourra toujours actionner l'acheteur devant le tribunal de commerce, quelle que soit sa profession habituelle ; dans le second, l'acheteur, simple particulier, ne peut jamais être traduit par son vendeur commerçant que devant les juges civils [2].

251. Les seules choses dont l'achat pour revendre soit commercial sont les denrées et marchandises. Les denrées sont les produits bruts de la nature ; les marchandises, les produits de la nature façonnés par les arts et l'industrie, et appropriés par eux aux besoins de la société. Les denrées et marchandises sont des choses mobilières. Dès lors, l'achat d'un immeuble pour le revendre soit en gros, soit en détail, ne saurait constituer un acte de commerce. Ainsi jugé par plusieurs arrêts [3].

252. Le seul fait de la revente ne rend pas commercial l'achat fait avec l'intention de conserver la chose achetée. C'est l'intention de revendre, au moment même de l'achat, qu'il faut seule considérer, pour déterminer le caractère de l'acquisition [4]. L'intention de l'acheteur résultera soit de l'acte, s'il en existe un, soit des circonstances de fait qui ont précédé, accompagné ou suivi la conclusion du marché; c'est aux tribunaux à apprécier ces circonstances. On supposera nécessairement à un acheteur l'intention de se faire spéculateur, si les quantités de marchandises achetées sont au delà de toute proportion avec ses besoins personnels et ceux de sa maison.

253. Revendre en nature est le fait du pur marchand. Revendre après que la chose a été dénaturée ou a pris une autre forme, constitue le marchand fabricant, autrement les artisans et les manufacturiers [5].

254. Ceux qui achètent pour louer, achètent pour vendre le simple usage de la chose. Tels sont les loueurs de carrosses ou loueurs de chevaux [6]. Ils sont justiciables des tribunaux de commerce, à raison des achats de voitures et de chevaux qu'ils font avec l'intention d'en louer l'usage. Sans l'existence de cette intention au moment de l'acquisition, il n'y aurait point acte commercial. — De plus, la chose achetée pour être louée doit être mobilière. — L'achat d'un immeuble pour l'affermer en totalité ou partiellement est un contrat purement civil.

255. Il résulte des principes qui viennent d'être posés, qu'on doit réputer actes de commerce :

Les achats que font les aubergistes, cabaretiers, restaurateurs, hôteliers, etc., des denrées nécessaires à l'exercice de leur profession, comme vin, pain, gibier, volaille, etc. [7].

Les achats de couleurs par un peintre en bâtiments ou par un teinturier [8]; de blocs de marbre par celui qui en fait des tables et des chambranles; de tonneaux par un distillateur, pour contenir et vendre le produit des distillations faites avec des liquides qu'il a achetés ;

Les achats de bois par un charron pour travailler de son état [9]; de fer par un serrurier qui le revend après l'avoir travaillé et converti en objets de son art [10]; de pierres par un tailleur de pierres, dont l'industrie consiste à les revendre après les avoir taillées ; de peaux, de cuirs, par les gantiers, bourreliers, bottiers, etc. ; de blé, de farine par les meuniers et les boulangers, etc.

Nous avons emprunté ces divers exemples aux espèces des arrêts rendus sur la matière.

CHAPITRE XXXIII.

Des achats par les artisans et commerçants pour travailler de leur profession. — Spécialement de l'achat d'un fonds de commerce.

SOMMAIRE.

256. Position de la question.

257. Ancien droit. — Les ventes de pierres et de bois à

[1] Locré, tome VIII, page 273.
[2] *Voyez* le chap. XXIX, où l'on examine la question de savoir si l'acheteur non commerçant peut citer, à son choix, son vendeur commerçant devant les juges civils ou consulaires.
[3] Metz, 19 avril 1823; Sirey, 23, 312, *contra* cass., 14 déc. 1819. Sirey, 20, 150. — *Voy.* chap. XII.
[4] Arrêt conf. Amiens, 8 avril 1823; Dalloz, 4, 364; Pardessus, nº 12; Rouen, 22 mai 1837; Dalloz, 38, 2, 77.

[5] L'art. 4, tit. XII de l'ordonnance de 1673, donne, pour exemple de ces achats, les ventes faites à tailleurs d'habits, pour étoffes, passements et autres fournitures; boulangers et pâtissiers, pour blé et farine, etc., etc.
[6] Locré, tome VIII, page 274.
[7] Pardessus, nº 15.
[8] Bruxelles, 11 juin 1812; Dalloz, 4, 328.
[9] Turin, 3 déc. 1810; Sirey, 11, 172.
[10] Cass., 5 nov. 1812; Sirey, 13, 187; Nouguier, page 143.

un meunier pour la construction d'nn moulin ue sont pas de la compétenee des juges-consuls — Il en est de même de la vente d'uu moulin, de celle d'un étau, d'un métier à bas, et des veutes d'outils et d'instrumeuts.

258. Le sentimeut de Jousse suivi par Loeré. — L'achat d'instruments por l'artisau ou te manufacturier n'est pas un acte de commerce.

259. Dissentiment avee Loeré sur la nature de l'achat d'instruments par le manufacturier. — Tous les achats faits par des commerçants, pour les besoins de leur commerce, sont actes de commerce à raison de la qualité de ta personne. — Divers exemples. — Achat de lampes et quinquets par un manofacturier, d'un cheval par un commerçant pour effectuer des courses daus l'intérêt de sa maison. — De l'achat d'une meule de moulin par uu meunier.

260. Des achats de tonneanx, bois et charbons par le distillateur; de papier par le confiseur ou l'épicier, pour envelopper tes marchandises qu'il livre au commerce.

261. L'achot d'un fonds de commerce est-il un acte de commerce?

256. L'artisan et le manufacturier ne peuvent travailler sans le secours des instruments de leur profession, ni l'emploi d'agents de fabrication qui se consomment par l'usage. Le fabricant et le marchand ont besoin de vases, tonneaux, caisses, paille, papier, toile, etc., pour l'emballage des marchandises qu'ils livrent au commerce et aux consommateurs. Ces achats constituent-ils des actes de commerce? En est-il de même de ceux faits par l'artisan et le manufacturier, d'instruments ou mécaniques, de bois, charbon ou autres substances qui se consomment dans la fabrication? Telles sont les questions que nous nous proposoos d'examiner dans ce chapitre. Nous traiteroos aussi spécialement de l'acbat d'un fonds de commerce.

Voyons d'abord comment ces difficultés étaient résolues sous l'ancienne législation.

257. « Une vente de pierres ou de bois faite à un meunier pour la construction d'un moulin, lit-on dans le commentaire de Jousse, n'est point de la compétence des juges-consuls, parce que ces pierres ou ces bois ne sont point destinés pour être employés aux ouvrages qui sont de la profession de ce meunier, quoique ces choses lui soieot fournies pour l'usage de son moulin [1]. Et il en est de même des meubles et autres fournitures semblables; autrement il faudrait dire que la vente d'un moulin, faite par un meunier ou autre personne à un autre meunier, ou celle d'un étal faite par un boucher à un autre boucher, serait de la compétence des juges-consuls, ce qui est absurde.

» Par la même raison, la vente d'un métier à bas faite à un bonnetier est une vente ordinaire, faite pour l'usage de l'ouvrier seulement, et non afin de revendre; et par conséquent elle n'est point de la compétence des juges-consuls, comme le seraient des ventes de laines faites au même ouvrier, parce qu'alors ces laines sont destinées à être converties en ouvrages de sa profession.

» De même les ventes d'outils et autres instruments de travail, faites par des marchands à des artisans et gens de metier, ne sont pas de la compétence des juridictions consulaires [2]. »

258. Le sentimeot du commentateur de l'ordonnance de 1673 est suivi, sous l'empire de la nouvelle législation, par des jurisconsultes du premier mérite.

Locré, après avoir rapporté la discussion soulevée par le premier alinéa de l'art. 632 du Code de comm., s'exprime ainsi :

« A l'égard de l'artisan ou du manufacturier qui se pourvoit des instruments nécessaires pour son métier ou pour sa fabrication, il n'achète ni pour revendre, ni pour louer, mais pour son usage; il n'agit donc que dans la qualité de consommateur. Les matières premières sont les seules choses que l'artisan et le manufacturier achètent pour revendre, après les avoir mises en œuvre, et dont par conséquent l'acquisition devient un acte de commerce [3]. »

259. Que l'artisan qui n'achète pas des instruments pour les revendre, mais pour travailler de sa profession, ne fasse pas un acte de commerce, c'est ce qui est incontestable. Tous les auteurs, Carré [4], Pardessus [5], Dalloz [6], etc., sont d'accord sur ce point.

Mais en est-il de même des achats d'instruments ou de mécaniques par nn manufacturier? Dalloz pense que, dans cette hypothèse, la question est douteuse; car l'art. 632 répute acte de commerce toute entreprise de manufactures, et l'achat des iostruments nécessaires pour mettre en activité une manufacture semble faire partie de l'entreprise de son établissement [7].

Nous croyons en effet, mais par d'autres raisons que celles données par Dalloz, que l'achat d'instruments par un manufacturier est un acte de commerce, non pas un acte *commercial de sa nature*. L'achat d'instruments par le manufacturier ne tombe pas sous l'application du premier alinéa de l'art. 632 précité; ces instruments ne sont pas achetés pour être revendus ni loués. Mais pourquoi les achats d'iustruments par un

[1] Conf. Limoges, 15 juin 1838; Dalloz, 38, 2, 144.
[2] Jousse, sur l'art. 4 du tit. XII de l'ordonnance de 1673.
[3] Locré, *Esprit du Code de comm.*, page 278, tome VIII.
[4] *Lois de la compétence*, tome II, page 347.
[5] Pardessus, nº 19, tome II.
[6 et 7] Dalloz, tome IV, page 348. — Limoges, 9 fév. 1839, Dalloz, 39, 2, 208.

fabricant qui a la qualité de commerçant ne seraient-ils pas un acte commercial à raison de la qualité de la personne? C'est ce que nous ne nous expliquerions pas. Il a été démontré, dans les chapitres XXV et suivants, que toutes obligations contractées par des commerçants pour l'utilité et les besoins de leur commerce étaient des actes de commerce. Il n'y a donc pas de motifs pour ne pas mettre dans cette classe d'actes de commerce les achats d'instruments ou mécaniques par les fabricants.

Un arrêt de la cour royale de Rouen, du 6 août 1822, a décidé qu'un manufacturier qui achète des quinquets et lampes pour l'éclairage de ses ateliers ne fait pas un acte de commerce [1]. Cet arrêt a mal jugé, par le motif que nous venons d'indiquer. Il en est de même encore de deux arrêts de la cour de Rouen, qui ont décidé, l'un que la demande formée contre un coiffeur en payement d'une fourniture d'appareils pour l'éclairage au gaz de sa boutique, l'autre que l'action intentée contre un maître d'hôtel en payement de frais de blanchissage de linge, n'étaient pas de la compétence commerciale [2].

Le commerçant qui achète ou loue un cheval pour effectuer des courses dans l'intérêt de sa maison fait encore un acte qui le soumet, toujours par application du même principe, à la juridiction commerciale. S'il déclinait cette juridiction, on invoquerait avec avantage, contre l'exception par lui proposée, les dispositions combinées des art. 631 et 638 du Code de comm.

Un arrêt de la cour d'Amiens du 17 mars 1823 a jugé, conformément à l'opinion de Jousse ci-dessus transcrite, que les tribunaux de commerce étaient incompétents pour connaître de l'action en payement d'une meule achetée par un meunier pour l'usage de son moulin [3]. Il est possible que cet arrêt ait bien jugé. Un meunier peut être un simple artisan, si son industrie se borne à convertir en farine le blé qu'il reçoit de ses chalands; ou un commerçant, s'il spécule habituellement sur le grain qu'il achète pour le revendre en farine. Au premier cas, la décision de la cour d'Amiens serait sagement rendue; au second, au contraire, cette cour aurait payé tribut à l'erreur [4].

260. Le distillateur qui achète des vases, du bois ou du charbon pour l'usage de sa distillerie; le confiseur, l'épicier ou tout autre marchand en détail, qui achètent du papier pour envelopper les marchandises qu'ils livrent au commerce, ne font point aux yeux de Carré un acte de commerce. Ces achats n'ont pas pour objet un trafic [5].

Pardessus embrasse une opinion contraire. « Il faut considérer, dit cet auteur, comme acte de commerce l'achat que ferait le distillateur du bois et du charbon qu'il consomme pour faire ses distillations. Ce serait abuser des mots que de dire qu'il ne revend pas ce charbon, ce bois, en tout ou partie, après les avoir travaillés : sans cet emploi il n'aurait pu fabriquer les liqueurs qu'il vend, et ici l'esprit de la règle doit l'emporter sur le respect puéril pour les mots [6]. »

Cette opinion nous paraît préférable, et en supposant que ces divers actes ne soient pas commerciaux de leur nature, du moins le plus souvent ils auront ce caractère à raison de la *qualité des acquéreurs*.

261. Une question qui a de l'analogie avec les précédentes est celle de savoir si l'achat d'un fonds de commerce est un acte consulaire.

Un fonds de commerce est acheté pour être *exploité* et non pour être *revendu*. C'est sur cet unique raisonnement que s'appuie le système de ceux qui pensent qu'un tel achat n'est pas un acte consulaire.

Les partisans de l'opinion contraire répondent : « Un fonds de commerce est une chose complexe. L'achandalage, le droit au bail, des meubles, des marchandises, des créances, des dettes, voilà ses éléments. Quel est le principal? quel est l'accessoire? C'est ce qu'on ne peut décider d'une manière générale, surtout quand il s'agit d'une industrie qui n'est pas un monopole. Aussi n'est-ce point dans la valeur relative de telle ou telle partie intégrante du fonds qu'il faut rechercher la solution de la question, solution qui, étant variable, ferait naître des procès. Il faut considérer un fonds de commerce dans son ensemble, comme formant un tout, un établissement commercial. Or, l'achat d'un tel établissement n'est-il pas essentiellement un acte qui a le commerce pour objet? Ne l'est-il pas autant que l'acte par lequel deux individus étrangers au négoce s'associent pour le faire? La loi répute actes de commerce les entreprises de manufactures, de commissions, de transports par terre ou par eau, etc., c'est-à-dire les ensembles d'opérations relatives au commerce. Celui qui forme un établissement de ce genre, n'eût-il fait que l'annoncer, pour ainsi dire, n'eût-il fait que quelques affaires, serait considéré comme ayant fait un acte de commerce? N'en doit-il pas être ainsi, à plus forte raison, de celui qui prendrait la suite d'un de ces établissements déjà formés [7]? »

Nous nous rendons volontiers à cet avis. Celui qui achète un fonds de commerce fait un acte qui

[1] Dalloz, 26, 2, 146. — *Voy.* arrêt de Limoges cité ci-dessus.

[2] Rouen 9 décembre 1836 et 5 avril 1838; Sirey, 23, 200; 39, 200.

[3] Dalloz, v° *Comp.*, page 374.

[4] Conf. Paris, 18 mars 1836; Dalloz, 36, 2, 54; Nouguier, page 113.

[5] *Lois de la comp.*, n° 492.

[6] Pardessus, n° 17, *in fine*.

[7] Dalloz, tome XV, page 281; Despréaux, n°s 336 et suiv.; Horson, 164.

lui imprime la qualité de commerçant. C'est évidemment en cette qualité qu'il est obligé et qu'il doit le prix de son acquisition. Sous ce premier rapport, l'achat d'un fonds de commerce est un acte consulaire. En second lieu, l'achat d'un fonds de commerce comprend souvent des marchandises destinées à être revendues, et toujours la cession des marchés commerciaux contractés par le vendeur, lesquels devront être exécutés par l'acheteur : deux éléments essentiellement consulaires ; autre motif pour décider que celui qui achète un fonds de commerce fait un acte commercial. L'objection que l'on élève contre ce système est plus spécieuse que solide. Il est bien vrai qu'un fonds de commerce est acheté pour être exploité et non revendu ; mais qu'est-ce donc que l'exploitation d'un fonds de commerce, sinon la vente en détail de marchandises achetées en bloc, sinon encore l'exécution par le cessionnaire des opérations commerciales commencées par le cédant ? Exploiter un fonds de commerce qu'on a acheté, c'est continuer le commerce du vendeur en son lieu et place. Rien n'est donc plus commercial que cette exploitation.

Les arrêts intervenus sur la question qui nous occupe existent à peu près en nombre égal pour et contre ; ils sont faiblement motivés ; ils tranchent presque tous la question par la question. La cour de cassation elle-même semble ne pas avoir osé rendre sur cette difficulté un arrêt de doctrine. Elle a rejeté le pourvoi dirigé contre cette partie de l'arrêt attaqué qui avait décidé que l'achat d'un fonds de commerce était un acte de la compétence des juges-consuls, en disant « que la cour royale avait justement reconnu, d'après la nature des actes par elle appréciés, d'après *les faits et les qualités* des parties, que la cause *était commerciale*, et que le tribunal de commerce y devait statuer. » Nous donnons au bas de la page la note de ces divers arrêts, qui ne peuvent, à cause de la stérilité de leurs motifs, apporter aucune lumière dans la discussion [1].

CHAPITRE XXXIV.

Des achats faits par les auteurs, éditeurs, journalistes, pour la publication d'un manuscrit ou d'un journal. — De ceux faits par les artistes de talent pour la production des œuvres de leur génie.

SOMMAIRE.

262. L'auteur qui achète du papier ou d'autres fournitures, pour la publication de ses ouvrages, ne fait point un acte de commerce. Le but qu'il se propose, c'est de communiquer aux autres ses pensées, de les initier aux mystères d'une science dont l'étude approfondie lui a révélé les plus intimes secrets. Un auteur est un propriétaire qui exploite son propre sol ; ce n'est pas un spéculateur qui trafique sur le papier qu'il achète pour l'impression de son manuscrit ; ce papier, il ne le revend pas. Ce qu'il vend, ce qu'achète et paye le consommateur, ce sont ses œuvres, c'est le travail de son esprit, qui n'appartient point au domaine du commerce [2].

263. L'éditeur, au contraire, qui achète du

---

[1] Sont actes de commerce : l'achat d'un fonds de limonadier. Paris, 11 août 1829. Sirey, 29, 329. — De pharmacie, Nîmes, 27 mai 1829. Sirey, 30, 212. — De mercerie. Paris, 7 août 1832 ; Sirey, 33, 50. — De porteur d'eau. Paris, 15 juill. 1831 ; Sirey, 31, 319. — De charcutier. Paris, 12 avril 1834 ; Sirey, 34, 616. — Conf. cassation du 7 juin 1837 ; Sirey, 37, 593. — Lyon, 4 janv. 1839. Sirey, 39, 340. — Vente d'un procédé de stéréotypie. Nougnier, page 151.

Arrêts contraires : Achat d'un hôtel garni. Paris, 23 avril 1828 ; Sirey, 29, 189. — Limonadier. Paris, 18 mars 1829 ; Sirey, 29, 164. — Pharmacie. Paris, 19 nov. 1830 ; Sirey, 31, 264. — Poste aux chevaux, Caen, 28 juin 1830 ; Sirey, 31, 176. — Marchand de vins. Paris, 13 nov. 1832 ; Sirey, 33, 2, 132. — Courtier Paris, 2 août 1832 ; Sirey, 33, 50. — Achat d'un procédé industriel et du matériel n'est pas un acte de commerce. Paris, 14 janv. 1836 ; Sirey, 36, 125. — Épicier. Paris, 2 mars 1839 ; Dalloz, 39, 2, 92.

[2] Paris, 1er et 4 nov. 1809. Dalloz, vo *Comm.*, 4, 367 ; Nouguier, page 143. — La convention qui intervient entre un auteur et un imprimeur, au sujet de l'impression d'un ouvrage, ne constitue pas non plus, de la part de l'auteur, un acte de commerce, quoiqu'il en soit l'éditeur et le vendeur.

papier pour l'impression des œuvres d'autrui, fait un acte de commerce [1].

Il a acheté le manuscrit pour en revendre des copies. L'achat du papier nécessaire à l'impression se rattache à une opération principale commerciale ; cet achat est dès lors un acte consulaire.

264. Le journaliste doit-il être assimilé à l'auteur ou à l'éditeur d'un ouvrage ? Est-il soumis à la juridiction des tribunaux de commerce, à raison des achats de papiers et autres fournitures employées pour la publication de son journal [2].

Pardessus pense que le journaliste ne peut être assimilé à l'auteur d'un ouvrage purement scientifique ou littéraire, quoique périodique, attendu qu'il ne fait que rendre compte d'événements qui sont en quelque sorte du domaine commun [3].

Dalloz combat cette opinion : « Il est incontestable que le journaliste publie dans ses gazettes des événements qui sont du domaine public ; mais la chose principale est l'art de narrer les événements. La composition du journal, quelque peu intéressante qu'on la suppose, est, aux yeux des acheteurs, d'un prix bien supérieur à l'objet matériel lui-même, c'est-à-dire au papier du journal. Une feuille publique contient, en outre, des jugements sur les faits, sur les opinions, sur les ouvrages. On y trouve souvent, sur les arts, sur la littérature, sur les sciences et sur la politique, des notions intéressantes, des aperçus neufs et piquants, quelquefois même des théories approfondies qui sont la propriété de l'écrivain qui les a conçues. Quelle différence y a-t-il entre l'auteur d'un pareil journal et l'auteur d'un recueil scientifique ou littéraire, périodique ou non périodique, si ce n'est que le premier offre chaque jour au public le produit d'un travail, que le second ne lui donne qu'en masse à des intervalles moins rapprochés [4] ? »

Cette grave question se résout à l'aide d'une distinction.

Si les propriétaires d'un journal en sont les rédacteurs ; si aucune insertion n'est faite, sans que les manuscrits aient été revus et corrigés par eux, quand ils sortent d'une plume étrangère, ces journalistes doivent en tout point être assimilés à des auteurs qui livrent au public le fruit de leurs méditations et de leurs veilles. En achetant le papier nécessaire à l'impression de leur journal, ils ne font pas acte de commerce. Il semble que c'est sous ce point de vue que la question a été envisagée par Dalloz.

Mais si le propriétaire du journal est étranger à sa rédaction, on doit l'assimiler à l'éditeur des œuvres d'autrui ; car quelle différence y a-t-il entre celui qui achète, chaque jour, des articles de littérature, de science ou de politique, pour les insérer dans ses feuilles, et l'éditeur qui achète un manuscrit pour le publier ? Aucune dans la spéculation. Dans ce cas, le propriétaire du journal sera donc justiciable des tribunaux consulaires pour les achats du papier destiné à l'impression de son journal. C'est ce qui arrivera toutes les fois qu'un journal sera la propriété d'une société en commandite ou en nom collectif.

C'est, sans doute, sous ce rapport qu'envisageait la question Pardessus, lorsqu'il a émis l'opinion que nous avons rapportée ci-dessus.

265. L'artiste, réellement digne de ce nom, dont le pinceau ou le ciseau sait donner la vie à une toile ou à un bloc de marbre, ne fait pas un acte de commerce en achetant les objets utiles à la production de son génie.

Le peintre en bâtiments, le marbrier, au contraire, dont l'industrie consiste à passer en couleur des portes, des fenêtres, des boiseries, etc., ou à sculpter et tailler des tables, des cheminées et autres objets d'architecture, font un acte consulaire en achetant les mêmes objets [5].

L'esprit devine sans peine la raison de différence.

Paris, 23 oct. 1834 ; Sirey, 34, 641. — Paris, 3 fév. 1836 ; Sirey, 36, 125 ; Nouguier, page 144.

[1] L'éditeur qui, ayant fait un traité avec un auteur pour l'impression et le débit de son ouvrage, l'imprime et le vend, fait acte de commerce. (Brux., 12 janv. 1842 et 10 janvier 1844 ; *J. de Br.*, 1842, page 392, et 1844, page 515.)

[2] Une société formée pour la publication d'un journal et l'impression de toutes autres pièces d'imprimerie et de lithographie, généralement quelconques, est commerciale. (Gand, 3 mars 1843 ; *J. de Br.*, 44, page 514.)

[3] N° 45.

[4] Dalloz, v° *Comm.*, 4, 369 ; Brux., 3 janv. 1830.

[5] *Voy.* ci-dessus, n° 255.

CHAPITRE XXXV.

Des achats de denrées et marchandises par les maîtres de pension, pour l'entretien de leurs élèves.

SOMMAIRE.

266. Observations de la cour de Paris.
267. Les maîtres de pension ne sont pas des commerçants.
268. Arrêts contraires de Paris et Rouen rejetés. — Jurisprudence constante. — Voix unanime des auteurs.
269. Distinction à établir entre le chef d'un établissement destiné à l'éducation de la jeunesse, ayant un diplôme de l'université, et celui qui, n'en ayant pas, ferait donner l'instruction par des professeurs à ses gages, pourvus de diplômes d'instituteurs ou maîtres de pension.

266. « Le principe que celui-là seul est marchand qui achète pour revendre ou pour louer, admet une exception en faveur des sciences et des arts libéraux. Ceux qui les professent, comme sont les instituteurs et maîtres de pensionnat, s'occupent essentiellement de l'instruction, quoique leur état comporte des fournitures qui nécessitent des achats; les fournitures ne sont qu'un accessoire; le principal, ce qui caractérise l'état, c'est l'instruction, qu'on ne peut en aucun sens qualifier de marchandise [1]. »

Ainsi s'exprimait la cour de Paris dans ses observations sur le projet du Code de commerce.

267. Si l'exception proposée n'est pas écrite textuellement dans l'art. 632, elle existe cependant dans son esprit. C'est ce que nous apprend Locré [2].

268. Deux arrêts, l'un de la cour de Paris [3], l'autre de la cour de Rouen [4], ont cependant décidé que les maîtres de pension étaient des commerçants, soumis à la juridiction commerciale et aux rigueurs de la contrainte par corps, à raison des achats par eux faits pour l'entretien de leurs élèves.

C'est là une erreur, condamnée aujourd'hui par de nombreux monuments de jurisprudence et par la voix unanime de la doctrine [5]. La cour royale de Paris l'a elle-même reconnu dans trois arrêts postérieurs dont nous donnons ci-dessous la note [6].

269. Il ne faut pas trop généraliser, néanmoins, l'exception proposée en faveur des sciences et des arts libéraux.

Que celui qui a obtenu de l'université un diplôme de chef d'institution ou de maître de pension ne fasse pas un acte de commerce en achetant des denrées pour l'entretien de ses élèves, et ne soit pas un commerçant, cela se conçoit.

Mais on réputerait sans doute commerçant, celui qui, sans être pourvu d'un diplôme de chef d'institution ou de maître de pension, ouvrirait un établissement où il ferait donner par des professeurs à ses gages, dûment brevetés, l'instruction à la jeunesse. Le chef d'un pareil établissement n'est pas un membre de l'université; c'est un spéculateur, qui doit être rangé dans la classe des commerçants [7].

[1] *Observations des trib.*, tome 1er, page 414.
[2] Locré, *Esprit du Code de comm.*
[3] Paris, 26 nov. 1807; Dalloz, vº *Commerçant*, 4, 325.
[4] 30 mai 1820, 2, 147.
[5] Pardessus, nº 15; Favard, *Rép.*, vº *Acte de comm.*; Vincens, tome 1er, page 135; Locré, tome VIII, 1re édit., p. 300, *Esprit du Code de comm.*; Paris, 19 mars 1814; Dalloz, *Rép.*, vº *Commerçant*, 4, 325. Nouguier, page 144.
[6] Dalloz, vº *Commerçant*; Paris, 19 mars 1834; Sirey, 31, 306; Paris, 16 janv. 1835; Sirey, 35, 199; Paris, 16 déc. 1836; Dalloz, 37, 93. Le même arrêt décide avec raison que l'achat, fait par un instituteur, de la clientèle et du matériel d'une maison d'éducation, ne constitue point un acte de commerce.—*Voy.* aussi arrêt de cass., 23 nov. 1827; Sirey, 28, 188.
[7] *Voyez* note de Dalloz, 1828, 1, 81.—Notre opinion n'est pas en opposition avec l'opinion émise par Dalloz, à la note ci-dessus indiquée. Dalloz raisonne dans l'hypothèse où le chef d'institution a obtenu un diplôme de l'université; nous nous plaçons dans l'hypothèse inverse, celle où l'établissement serait placé sous le patronage d'un professeur dûment breveté, et serait la propriété d'un industriel qui n'aurait point de diplôme de chef d'institution.

CHAPITRE XXXVI.

De l'achat par les agriculteurs, d'instruments d'agriculture, d'engrais, d'échalas, de bestiaux d'exploitation ou destinés à être engraissés et revendus.

SOMMAIRE.

270. De l'achat par les agriculteurs d'instruments d'agriculture, d'engrais, d'échalas, de tonneaux, etc.
271. De l'achat des bestiaux d'exploitation.
272. De l'achat des bestiaux destinés à être revendus après avoir été engraissés.

270. Les cultivateurs, laboureurs, vignerons, jardiniers, etc., ne font point acte de commerce en achetant des instruments d'agriculture ou d'horticulture, du fumier pour engraisser leurs terres, des échalas pour l'exploitation de leurs vignes. Toutes ces choses sont achetées par eux pour leurs besoins personnels, et non pour être revendues [1].

Ce serait de même forcer le sens de la loi, que de dire que l'achat de futailles par un propriétaire vinicole, pour y mettre du vin, est un acte de la compétence des juges-consuls, sur le fondement que ce propriétaire, en vendant son vin, revend les futailles qu'il a achetées. La vente principale est celle du vin, celle des tonneaux en est l'accessoire. Il en serait autrement, si ces futailles avaient été achetées par des tonneliers ou autres qui font profession de les revendre en nature [2].

271. L'agriculteur qui achète des chevaux, des juments, des bœufs, des vaches, des moutons et autres bestiaux pour l'exploitation de ses terres, ne fait point un acte de commerce, quoiqu'il vende par la suite les poulains, les agneaux, les veaux qui en proviennent, et que même il revende les chevaux, les bœufs et tous autres bestiaux, lorsqu'ils deviennent inutiles ou hors d'état de servir ; parce que ces choses sont des suites et des dépendances de son exploitation agricole, et que les bestiaux qu'il achète sont nécessaires pour la faire valoir; que le produit ou croît de ces bestiaux fait partie des fruits de cette exploitation agricole, et que, lorsqu'il revend ceux qu'il a achetés, ce n'est point pour en faire commerce, mais parce qu'ils cessent d'être utiles pour la culture de la terre qu'il fait valoir [3].

272. Mais que doit-on décider de l'achat, par un agriculteur, d'animaux maigres pour les engraisser et les revendre ?

Pardessus pense que cet achat ne constitue point un acte de commerce, quand l'acheteur fait de l'agriculture sa véritable et principale profession. C'est alors une dépendance de ses travaux agricoles. Dalloz croit que cette opinion est condamnée par l'art. 632, qui répute acte de commerce tout achat pour revendre, quelle que soit d'ailleurs la profession de l'acheteur [4].

L'opinion du premier de ces jurisconsultes nous paraît préférable. L'éducation des bestiaux est une branche essentielle de tout système d'agriculture bien entendu. Celui qui vendrait ses foins et ses pailles, au lieu de les faire consommer dans le lieu même de son exploitation, ferait une fausse spéculation. Il se priverait des engrais, qui sont les agents les plus propres à féconder ses terres. L'achat d'animaux maigres pour les engraisser et les revendre, considéré comme accessoire d'une exploitation agricole, ne constitue donc point une opération commerciale. Il en serait autrement, si cette éducation était la principale industrie de l'acheteur.

[1] Jousse, page 311.
[2] *Ibid.*
[3] *Idem*, p. 309.
[4] Pardessus, n° 14; Dalloz, v° *Commerce (actes de)*, 4, 349.

CHAPITRE XXXVII.

De l'achat, de la préparation et de la vente de tabacs, poudres et salpêtres. — De la fabrication et de la vente des cartes à jouer.

SOMMAIRE.

273. Le monopole pour l'achat, la fabrication et la vente du tabac est confié aux mains de la direction des contributions indirectes [1]. Les débitants ne sont que les employés de cette régie. Ils tiennent des bureaux de débit et non des boutiques; il leur est défendu d'avoir chez eux des instruments propres à la préparation du tabac. Ils doivent avoir un registre dans la forme indiquée par la régie, et non les livres prescrits aux négociants par le Code de comm. Ils ne sont point soumis à la patente; il ne leur est permis de se livrer à aucune spéculation sur la marchandise qu'ils débitent. Leur gain est plutôt une remise qu'un bénéfice. Ainsi, sous aucun rapport, un débitant de tabac ne peut être rangé dans la classe des commerçants [2].

274. Mais si le débitant de tabac vendait en même temps des pipes et des briquets, des tabatières et autres objets à l'usage des consommateurs de tabac, deviendrait-il commerçant ?

La négative a été jugée par un arrêt de la cour de Bruxelles [3]. Cette décision peut être bien rendue. Le débitant de tabac ne devient point sans doute un commerçant, parce qu'il vend quelques pipes et quelques tabatières ou autres objets de même nature ; cette vente est l'accessoire obligé d'un débit de tabac. Mais il en serait autrement, si ce genre de spéculation prenait un grand développement, et devenait l'objet principal de l'industrie d'un débitant. — Celui-ci cumulerait alors les fonctions de préposé de la régie avec l'exercice de la profession de commerçant, ce qui n'est pas défendu par nos lois.

Dans tous les cas, le débitant de tabac est justiciable du tribunal de commerce pour l'achat des pipes et des tabatières qu'il revend, et pour le payement des billets par lui souscrits qui n'expriment point une cause étrangère à la profession qu'il exerce. L'art. 638 du Code de comm. lui est applicable en sa qualité de comptable de deniers publics.

275. Le débitant de poudre est dans une position identique à celle du débitant de tabac. Il est, comme lui, le délégué de la régie des contributions indirectes. C'est un agent de cette administration et non un commerçant.

On peut appliquer au débitant de poudre qui vend du plomb et autres articles de chasse, tout ce qui vient d'être dit du débitant de tabac vendant des pipes et autres objets à l'usage des consommateurs de tabac.

276. La fabrication du salpêtre n'a pas toujours été un travail libre et permis à tout le monde. L'État, par la loi du 13 fructidor an VIII, s'était conservé ce droit exclusif. Son privilége était exploité en son nom par des agents commissionnés. Sous l'empire de cette loi, un propriétaire voulait-il démolir sa maison, il devait en donner avis à l'autorité. Les salpêtriers commissionnés étaient appelés. Ceux-ci pouvaient s'emparer des matériaux de démolition, sans aucune indemnité en faveur du propriétaire ; ils lui rendaient seulement, s'il l'exigeait, une quantité de matériaux d'un volume égal à celui des matériaux enlevés. Ils étaient autorisés par la loi à se livrer à des fouilles dans l'intérieur des granges, écuries, bergeries et autres lieux

[1] Décrets, 28 déc. 1810, 21 janv. 1811 ; lois 28 avril 1818, 13 fév. 1835 ; Dalloz, 35, 3, 24.

[2] Arr. conf. Brux., 6 mars et 5 mai 1813 ; Dalloz, 4, 338. — Autrefois ils fournissaient des cautionnements.

[3] 8 mars 1813 ; Sirey, 14, 490 et suiv. — Paris, 26 avril 1811 ; Sirey, 11, 309 ; Nouguier, page 142.

couverts. Les appartements servant à l'habitation et les caves garnies de vin étaient seuls exceptés [1]. Cette loi consacrait une disposition attentatoire au droit sacré de propriété. La défense de la patrie en danger pouvait seule rendre tolérable et légitime une pareille législation. La paix générale a rendu au commerce du salpêtre la liberté qu'elle pouvait lui accorder sans nuire aux intérêts de la nation. Le droit de fouille est supprimé. Celui d'extraire du salpêtre des démolitions est conservé à l'État, dans l'étendue des circonscriptions des salpêtrières royales. Partout ailleurs l'État peut concéder ce privilége à des salpêtriers munis de licence ; mais ceux-ci doivent traiter de gré à gré avec le propriétaire des matériaux de démolition. Ils ne peuvent les enlever sans son consentement. Tout individu peut ensuite, sans permission, fabriquer du salpêtre indigène, par tous les procédés qui n'exigent point l'emploi des matériaux de démolition. Les salpêtres ainsi fabriqués peuvent être versés librement dans le commerce [2].

Que les fabricants de cette dernière classe ou ceux munis de licence soient rangés au nombre des commerçants, c'est ce qui semble hors de toute controverse. Ils achètent des matières premières, ils en extraient le salpêtre, et livrent les produits qu'ils obtiennent à l'industrie et aux arts. Cette spéculation constitue un commerce.

Mais il n'en est pas ainsi des salpêtriers commissionnés par l'État. Ils ont des droits et des obligations précises. S'ils ont le privilége d'exploiter dans un certain rayon le salpêtre provenant des démolitions, ils doivent livrer à la direction des poudres le produit brut et intégral de leur fabrication, jusqu'à ce que les demandes de l'État soient remplies. L'excédant seul de ces demandes peut être versé dans le commerce. Leur commission détermine le temps, le lieu de l'exercice de leur privilége et le prix du salpêtre. Ces salpêtriers commissionnés sont donc plutôt les représentants de l'État que des négociants. Ce sont ses agents, comme le sont les préposés de la direction des poudres, qui reçoivent le salpêtre, le convertissent en poudre, et le livrent ensuite aux directeurs des arsenaux.

Il ne faut donc pas confondre les salpêtriers libres, et ceux munis de licence, avec les salpêtriers commissionnés par le roi. Les uns sont des commerçants, les autres sont les délégués de la direction des contributions indirectes [3].

276 *bis*. La fabrication et la vente des cartes à jouer sont soumises, dans un intérêt purement fiscal, à certaines entraves. On peut consulter, à cet égard, les décrets du 1er germinal an XIII, des 6 juin 1806, 9 février 1810, et la loi du 28 avril 1816, art. 160 et suiv.

Mais le fabricant et le débitant de cartes ne sont pas, comme les débitants de tabac et de poudre, des préposés de la régie des contributions indirectes. Ce sont des commerçants sujets, comme le distillateur et le marchand de vins et eaux-de-vie, à l'exercice des employés de la régie chargés de la perception des impôts indirects.

[1] Art. 4 de la loi du 13 fructidor an V.
[2] L. 10 mars 1818.
[3] Arrêt conf. 28 janv. 1824; Dalloz, 4, 339.

CHAPITRE XXXVIII.

De l'achat et de la vente des médicaments. — Des officiers de santé, — docteurs en médecine et en chirurgie. — Des pharmaciens, — herboristes, — sages-femmes.

SOMMAIRE.

277. Les docteurs en médecine et officiers de santé ne font point d'acte de commerce en achetant les médicaments qu'ils vendent à leurs malades.
278. Les pharmaciens sont-ils des commerçants ?
279. Des herboristes.
279 *bis*. Des sages-femmes et des médecins tenant maison de santé.

277. Nul ne peut ouvrir une officine de pharmacie, préparer, vendre ou débiter aucun médicament, s'il n'a été reçu parmacien dans l'une des écoles de pharmacie du royaume, ou par l'un des jurys légalement constitués. Cette prohibition est écrite dans l'art. 25 de la loi orga-

nique des écoles de pharmacie du 21 germinal an XI.

L'art. 27 de cette même loi introduit en faveur des officiers de santé une exception qui doit profiter également aux docteurs en médecine et en chirurgie.

Les officiers de santé établis dans les bourgs, villages ou communes où il n'y a pas de pharmaciens ayant officine ouverte, peuvent fournir des médicaments simples ou composés aux personnes près desquelles ils seront appelés, mais sans avoir le droit de tenir une officine ouverte.

L'achat de ces médicaments par les officiers de santé constitue-t-il un acte de commerce?

L'administration des médicaments de la part des chirurgiens n'est qu'un accessoire indispensable et nécessaire de la profession libérale qu'ils exercent, profession qu'on ne peut confondre avec celle du négoce [1]. Ils ne sont donc point justiciables des tribunaux de commerce à raison de l'achat des médicaments qu'ils emploient.

278. Dans le second corps des anciens marchands, celui de l'épicerie, étaient compris les apothicaires. Sous l'empire du Code de comm., on s'est demandé si les pharmaciens devaient être rangés dans la classe des commerçants.

En 1829, l'affirmative a été jugée par un arrêt de la cour de Nîmes, qui est faiblement motivé [2]. Au palais et dans le monde, on pense généralement qu'ils ont cette qualité.

Le contraire a été cependant décidé par la cour de Montpellier, le 19 février 1836. Les motifs de son arrêt sont d'une justesse dont l'évidence frappera tous les yeux :

« Attendu, est-il dit dans cet arrêt, que si l'art. 1er du Code de comm. déclare commerçants ceux qui exercent des actes de commerce et en font leur profession habituelle, et si l'art. 632 du même Code répute acte de commerce tout achat de denrées et marchandises pour les revendre soit en nature, soit après les avoir travaillées et mises en œuvre, cela ne doit s'entendre que d'un travail qui a pour objet le perfectionnement de la marchandise sans en dénaturer la substance, *et par lequel la marchandise ne cesse pas d'être l'objet principal, dont la mise en œuvre n'est que l'accessoire;*

» Attendu que si, dans certains cas, les pharmaciens revendent des objets qu'ils ont achetés, sans même les avoir manipulés, ces actes purement accidentels ne sont pas constitutifs de l'exercice de leur profession;

» Attendu que les pharmaciens sont soumis par la loi à des conditions de capacité; qu'ils subissent des épreuves et des examens scientifiques, et qu'ils ont été institués dans un intérêt public, pour préparer et vendre des compositions chimiques et médicaments, sous la garantie de leur savoir et de leur expérience; qu'ainsi on ne peut pas dire qu'ils revendent des matières premières, mais qu'en réalité ils *vendent des produits nouveaux* qu'ils ont fabriqués; que dès lors ils ne doivent pas être classés parmi les commerçants,

» La cour, etc. [3]. »

Cette opinion nous semble devoir être admise; et en effet, pourquoi la pharmacie serait-elle plutôt un commerce que la médecine? Ce sont deux sœurs vouées à l'étude des sciences naturelles et chimiques; l'une fait porter de préférence ses investigations sur la structure du corps humain, sur les causes et les effets des maladies qui affligent l'homme; l'autre, sur la vertu des minéraux et des plantes, sur les moyens de les combiner entre eux, afin d'obtenir des remèdes efficaces pour la guérison de ces mêmes maladies. Ce qui fait le prix des préparations pharmaceutiques, ce ne sont pas les substances qui les composent (leur valeur vénale est à peu près nulle); c'est la science du pharmacien. L'exercice de cette science est une profession. C'est le nom que lui donne la loi du 21 germinal an XI (art. 25). Cette profession est aussi libérale que celle de la médecine. Il semble donc juste de ne pas la considérer comme un négoce.

279. La vente des plantes médicinales et l'exercice de la profession d'herboriste sont soumis, dans un intérêt général, à de sages entraves. Nul ne peut vendre des plantes ou des parties de plantes médicinales indigènes, fraîches ou sèches, ni exercer la profession d'herboriste, sans avoir subi auparavant, dans une école de pharmacie, ou par-devant un jury de médecine, un examen qui prouve qu'il connaît exactement les plantes médicinales. (Art. 37, loi précitée.)

L'herboriste qui se borne à parcourir les campagnes pour y ramasser des plantes médicinales, et les vendre ensuite soit en gros, soit en détail, ne fait point un acte de commerce; il n'achète pas pour revendre. Celui, au contraire, qui tient ouvert un magasin de plantes indigènes ou exotiques, fraîches ou sèches, qu'il revend après les avoir achetées, se livre à des spéculations commerciales, et est justiciable des tribunaux consulaires pour tous les actes de son négoce.

279 *bis*. Une sage-femme qui recevrait habituellement des pensionnaires pour leur donner les soins de son état, aurait-elle la qualité de commerçante?

Il semblerait résulter d'un arrêt de la cour de Paris de 1837, que la solution de cette question dépendrait du plus ou moins grand nombre de pensionnaires reçues habituellement dans l'établissement [4].

Nous ne partageons pas cet avis. La sage-

[1] Arrêts conf. Dalloz, Limoges 6 janv. 1827; Sirey, 28, 27. — Bourges, 9 août 1828; Sirey, 29, 283; Nouguier, page 147.
[2] Nîmes, 27 mai 1829; Sirey, 30, 212; Nouguier, page 151.
[3] Sirey, 36, 366; Nouguier, page 147.
[4] Paris, 15 avril 1837; Dalloz, 38, 2, 190.

femme qui tient une pension de jeunes dames fait une spéculation de la nature de celle du médecin qui a une maison de santé. Les objets de consommation journalière fournis aux pensionnaires ne sont que l'accessoire des secours particuliers que leur position réclame des gens de l'art. C'est l'habileté de la matrone, c'est la science du docteur qui font tout le prix des soins qu'on vient chercher chez eux. On ne peut donc assimiler raisonnablement leur établissement à un hôtel ou à un restaurant.

CHAPITRE XXXIX.

Des achats de denrées et marchandises par l'État ou les communes.

SOMMAIRE.

280. Ces achats ne sont point des actes de commerce.

280. Les approvisionnements de toutes sortes qui se font chaque année pour le compte de l'État ou des communes, par exemple pour l'entretien et la nourriture des troupes de terre et de mer, pour les besoins des hospices et des maisons de détention, etc., peuvent donner lieu à des opérations de commerce de la part des entrepreneurs de ces différentes fournitures, mais non de la part de l'État qui n'achète point pour revendre.

L'État et les communes ne font point non plus un acte de commerce lorsqu'ils achètent des denrées destinées, dans des temps de disette, à former des greniers d'abondance. Ces denrées sont acquises dans une intention de bienfaisance générale, et non dans un but de spéculation mercantile. Si leur vente procure des bénéfices, ce qui peut arriver quelquefois, c'est un accident qui ne peut changer la nature de l'intention qui a présidé à leur achat.

CHAPITRE XL.

De l'achat des meubles incorporels, pour les revendre.

SOMMAIRE.

281. Qu'entend-on par meubles corporels et incorporels?
282. L'achat d'un meuble incorporel pour le revendre n'est pas réputé acte de commerce par le premier alinéa de l'art. 632 du Code de commerce.
283. De l'achat d'une facture. — Distinction.
284. De l'achat des effets publics.

284. Considérés sous un certain rapport, les biens se divisent en choses corporelles ou incorporelles.

Les choses corporelles sont les êtres physiques, les choses *quæ tangi possunt*. Elles sont meubles ou immeubles [1]. Les achats constitutifs des actes commerciaux dont nous avons parlé jusqu'ici, ont tous pour objet des meubles corporels.

Les choses incorporelles sont des êtres moraux, *quæ in jure consistunt*. Elles ne sont pas proprement susceptibles de la qualité de meubles, ni de la qualité d'immeubles; car ces choses ne subsistent que dans l'entendement, et ne peuvent être dans aucun lieu; on ne peut pas dire, ni qu'elles sont transportables d'un lieu à un autre, ni qu'elles ne peuvent pas changer de lieu.

[1] Poth., *De la Communauté*, tome VI, page 60.

Néanmoins, notre droit français ayant distribué les biens, c'est-à-dire toutes les choses que nous avons *in bonis*, en biens meubles et en biens immeubles, il a fallu assigner les choses incorporelles, que nous avons *in bonis*, à l'une ou à l'autre de ces deux classes de biens [1]. Dans la classe des meubles par la détermination de la loi, le législateur a placé toutes les obligations et actions qui ont pour objet des sommes exigibles ou des effets mobiliers, les actions ou intérêts dans les compagnies de finance, de commerce ou d'industrie, encore que des immeubles dépendants de ces entreprises appartiennent aux compagnies. Ces actions ou intérêts sont réputés meubles à l'égard de chaque associé seulement, tant que dure la société.

Sont aussi meubles par la détermination de la loi, les rentes perpétuelles ou viagères, soit sur l'État, soit sur des particuliers. (Art. 529 du Code civil.)

282. L'achat des meubles de cette espèce pour les revendre, est-il un acte de commerce?

En déclarant acte de commerce tout achat de denrées ou marchandises pour les revendre, soit en nature, soit après les avoir travaillées ou mises en œuvre, ou pour en louer simplement l'usage, la loi n'a porté ses regards que sur les meubles corporels. On ne travaille pas, on ne met pas en œuvre les meubles incorporels, on n'en loue pas l'usage.

Le premier alinéa de l'art. 632 du Code de comm., est la reproduction, en termes plus précis et plus clairs, de l'art. 4, tit. XII de l'ordonnance du commerce. Cet article de l'ordonnance ne parle que des ventes de meubles corporels. Il porte :

« Les juges-consuls connaîtront des différends pour ventes faites par des marchands, artisans et gens de métier, afin de revendre ou de travailler de leur profession : comme à tailleurs d'habits, pour étoffes, passements et autres fournitures ; boulangers et pâtissiers, pour blé et farine ; maçons, pour pierres, moellons et plâtre ; charpentiers, menuisiers, charrons, tonneliers et tourneurs, pour bois ; serruriers, maréchaux, taillandiers et armuriers, pour fer ; plombiers et fonteniers, pour plomb ; et *autres semblables*. »

Pas un mot n'a été prononcé au sein des commissions chargées de préparer le projet du Code de commerce, qui puisse autoriser à penser que le législateur moderne ait voulu s'écarter des principes de l'ordonnance, et donner une portée plus large au premier alinéa de l'art. 632 du Code de comm.

Il ne faut pas croire cependant que les meubles incorporels ne soient pas l'objet d'un grand nombre de spéculations commerciales, et ne donnent pas naissance à des actes multipliés de commerce.

« Toute opération de banque, change et courtage ; toutes les opérations de banques publiques ; toutes obligations entre négociants, marchands et banquiers ; entre toutes personnes, les lettres de change ou remises d'argent faites de place en place, sont réputées actes de commerce (article 632). »

On peut voir dans les chapitres suivants les observations que nous a suggérées l'examen de ces diverses sortes d'actes consulaires. Quant à présent, nous nous bornons à constater que l'achat pour revendre de meubles incorporels, tels que créances établies par contrats notariés, par simples reconnaissances, même par billets à ordre créés pour cause commerciale ou civile, rentes perpétuelles ou viagères sur particuliers, actions dans les compagnies de finance, de commerce ou d'industrie, etc., etc. [2], ne peut être réputé acte de commerce en vertu du premier alinéa de l'art. 632 précité.

Mais envisagée sous un autre point de vue, l'acquisition d'une créance pourra, dans certains cas, être un acte consulaire en vertu d'un autre paragraphe du même article de loi ; par exemple, par sa forme, le titre de créance, ou la négociation qui l'a transmise, pourra être du nombre des opérations de banque, change ou courtage, etc. ; mais jamais le transport d'une créance ne sera réputé acte de commerce, considéré comme achat fait pour revendre.

283. L'achat d'une facture qui donnerait le droit de toucher le prix des marchandises dont elle constate la vente, ne serait pas d'après les principes ci-dessus posés, un acte de commerce. Mais l'achat, au contraire, d'une facture qui donnerait le droit d'exiger la livraison des marchandises portées à cette facture, serait un acte de commerce ; car, dans ce cas, ce ne serait pas un achat de créance, mais en réalité un achat de marchandises [3].

284. L'achat des effets publics n'est pas un acte de commerce considéré comme achat pour revendre. Ceci résulte de ce qui vient d'être dit. Mais l'achat habituel d'effets publics, que font à la bourse une foule de spéculateurs, n'est-il pas un acte de commerce à un autre titre, par exemple, comme constitutif d'une opération de banque?

« Lors même que le § 1er de l'art. 632 ne s'appliquerait pas aux effets publics, on ne peut disconvenir, a dit le tribunal de commerce de Paris ; que ces sortes de valeurs sont celles sur lesquelles s'exerce la spéculation de la banque ; que, dès lors, les opérations de cette nature

[1] Poth., *loc. cit.*, page 75.
[2] Contraire, Bordeaux, 10 nov. 1836 ; Dalloz, 39, 2, 97. — Cet arrêt décide que l'achat d'actions d'une entreprise industrielle constitue un acte de commerce.

[3] Pardessus, nº 10.

rentrent dans les dispositions du quatrième paragraphe du même art. 632 [1].

On ne pouvait trouver de meilleurs juges de cette question. Les magistrats consulaires de la Seine, l'élite du commerce de la capitale, sont aptes à définir ce qui constitue le commerce de la banque.

Deux fois la cour suprême a refusé de casser des arrêts qui avaient déclaré commerçants des industriels qui se livraient à des spéculations sur les effets publics [2].

Deux fois la cour de Paris a jugé contrairement à ces principes [3].

On doit préférer la jurisprudence de la cour de cassation. Outre qu'elle repose sur une saine interprétation de la loi, elle se recommande encore par une raison puissante de moralité. Elle met un frein salutaire aux spéculations hasardeuses que font une foule de capitalistes sur les fonds publics et autres valeurs qui se négocient à la bourse. L'impunité est un encouragement pour l'agiotage. La crainte de la contrainte par corps et des peines prononcées contre les banqueroutiers peut prévenir bien des faillites scandaleuses.

CHAPITRE XLI.

De l'achat des immeubles pour les revendre. — Des coupes de bois. — Des édifices achetés pour être démolis.

SOMMAIRE.

285. Acheter des immeubles pour les revendre même en détail, ou après les avoir rebâtis, n'est point faire un trafic mis par la loi au rang des actes de commerce. L'achat pour revendre n'est une opération de commerce que lorsqu'il a pour objet des denrées ou marchandises, c'est-à-dire des choses mobilières [4].

De bons esprits se sont demandé si la loi ne devrait pas disposer autrement aujourd'hui que les spéculations sur les immeubles ont pris un grand développement. La généralité de l'expression *marchandises* ne répugnerait pas, dit-on, à cette extension [5].

286. Il y aurait de graves inconvénients à donner aux termes de la loi une pareille élasticité. L'économie et le but de l'institution des juridictions consulaires seraient manqués. Créés pour juger avec célérité et sans être astreints à suivre les formes ordinaires de la procédure, des questions simples et faciles, qui peuvent être bien appréciées par celui qui possède la connaissance des usages du commerce, les magistrats consulaires se verraient tout à coup appelés à décider des difficultés dont la solution exige l'étude la plus approfondie de notre droit civil.

En fait de meubles la possession vaut titre. Les denrées et marchandises vendues, une fois livrées, tout est consommé; l'acquéreur peut payer avec sûreté son prix, à moins que des oppositions n'aient été formées entre ses mains.

Il n'en est pas ainsi en matière de vente immobilière. La demande en payement du prix d'un immeuble, simple en apparence, fera presque toujours naître des questions très-compliquées. Les immeubles sont soumis au droit de suite des créanciers privilégiés et hypothécaires du vendeur. Le tiers acquéreur ne peut payer son prix sans crainte d'éviction ou de payer deux fois, si son contrat n'a été transcrit et notifié à tous les créanciers inscrits, si les délais de la surenchère ne sont expirés, si enfin l'ordre pour la distribution des deniers n'a été réglé entre les créanciers privilégiés et hypothécaires. Qu'on investisse les tribunaux consulaires de la connaissance de l'action en payement du prix d'un immeuble, en même temps on leur attribue la décision des questions les plus ardues de notre régime hypothécaire. On

[1] Paris, 7 avril 1835; Sirey, 35, 305.
[2] Rej. 15 fév. 1806, et ch. civ. rej. 29 juin 1808; Dalloz, 4, 362 et suiv.; Nouguier, page 146.
[3] Paris, 13 avril 1809; Dalloz, 4, 323 et suiv.—Paris, 7 avril 1835; Sirey, 35, 305; Nouguier, page 147.
[4] Paris, 30 avril 1839; Dalloz, 39, 2, 215; Nouguier, p. 138. —*Voy.* autre arrêt Orléans, 16 mars 1839; Dalloz, 39, 2, 259.
[5] *Dict. gén.*, v° *Actes de comm.*, n° 25.

ne peut donc sans danger donner au mot *marchandises* une nouvelle extension. Dès lors le parti le plus sage, c'est de conserver la système actuel de la loi.

287. Les bois taillis et les futaies sont immeubles ; ils ne perdent ce caractère qu'au fur et à mesure que les arbres sont abattus. (Art. 521 du Code civ.) En interprétant judaïquement les termes de l'art. 521 du Code civ., il faudrait dire que l'acquisition d'une coupe de bois taillis ou futaie constitue l'achat d'un immeuble, puisque les arbres ne deviennent meubles qu'à l'instant même où ils sont séparés du sol. Mais il faut faire une distinction. Considérés dans leur rapport avec les propriétaires du fonds, les bois sont réputés immeubles, et ne deviennent meubles qu'au fur et à mesure qu'ils sont abattus ; mais il n'en est pas de même si on les considère dans leur rapport avec les propriétaires ou acquéreurs de la coupe, qui ne sont pas en même temps propriétaires du sol. Ces acquéreurs n'ont acheté qu'une chose mobilière, dès lors susceptible de faire l'objet d'une spéculation commerciale. Les arbres d'une forêt ne sont immeubles que comme accessoires du fonds de terre, qui est immeuble par sa nature. Ils sont censés être détachés du sol aussitôt l'aliénation. Ils forment, en réalité, entre les mains de l'acquéreur, une propriété particulière et séparée, et cessent d'être un accessoire de la propriété du fonds [1].

288. Il faut résoudre, à l'aide d'une distinction semblable, la question de savoir si l'achat d'un édifice pour le démolir et en vendre les matériaux est un acte de commerce. Celui qui achète un édifice, sol et superficie, acquiert une propriété immobilière ; il ne fait donc pas un acte commercial s'il démolit l'édifice et s'il vend les matériaux qui proviennent de la démolition ; il fait un trafic pareil à l'acquéreur d'un fonds de terre qui abat les forêts qui couvrent la propriété qu'il a achetée. Mais il en sera autrement, lorsqu'on aura acheté un édifice pour le démolir, et que le vendeur se sera réservé le sol sur lequel sont assis ses fondements. Un édifice acheté pour revendre les matériaux qui le composent est une propriété purement mobilière, entre les mains de l'acquéreur. Un édifice est immeuble comme accessoire du sol sur lequel il repose ; il cesse d'être l'accessoire de ce sol, dès qu'il est vendu pour être détruit ; car on a plutôt acheté des matériaux qu'un édifice, peu importe sans doute leur disposition. (Article 532 du Code civ.)

CHAPITRE XLII.

Des achats pour louer.

SOMMAIRE.

289. Pour être commercial, l'achat pour louer doit avoir pour objet une chose mobilière.
290. L'intention de louer la chose doit présider à son acquisition.
291. Les meubles doivent être acquis comme objet principal.
292. De l'achat de l'ameublement d'un café ou d'un hôtel.
293. Des bestiaux achetés pour être donnés à titre de cheptel.

289. Acheter des denrées ou marchandises pour en louer l'usage, c'est faire un acte de commerce. Les règles qui régissent les achats pour revendre s'appliquent presque toutes aux achats pour louer.

L'achat, dans l'une et l'autre hypothèse, doit avoir pour objet une chose mobilière. Il ne fait pas un acte consulaire, celui qui achète un café, une auberge, un hôtel garni, un bien rural, dans l'intention d'en louer l'usage soit en totalité ou partiellement, soit au jour, au mois ou à l'année. Il fait, au contraire, un acte commercial, le batelier qui achète un bateau, le voiturier qui achète des bêtes de somme et des voitures pour le transport des personnes et des marchandises [2].

L'achat, par un voiturier, des denrées nécessaires à la nourriture de ses chevaux, n'est pas un acte commercial de sa nature. Ces denrées ne sont point acquises pour être revendues ou

[1] Pothier, n° 70, tome VI, *Traité de la communauté*, page 77.—Grenoble, 2 juillet 1830; Sirey, 32, 625; Nouguier, page 139.

[2] Aix, 6 août 1829; Sirey, 29, 312.

lonées, comme le sont les chevaux, les voitures, les harnais, et tout ce qui compose le matériel d'un équipage de roulier. Mais si celui-ci était un entrepreneur de transports, en un mot s'il avait la qualité de commerçant, l'achat serait commercial à raison de la qualité de la personne.

290. Pour qu'un achat soit commercial, il faut que l'intention de spéculer, en revendant ou en louant la chose acquise, ait été le motif déterminant du contrat. Le fait de la location postérieure à l'acquisition, qui peut être déterminé par mille circonstances diverses, ne rendrait pas commercial l'achat qui n'aurait point été fait dans un but de spéculstion.

291. Acheter avec un immeuble, tel qu'un hôtel, les meubles qui le garnissent, dans l'intention de les louer avec l'hôtel, n'est point faire un acte commercial. Ces meubles sont acquis et ensuite loués comme accessoires de l'immeuble. Ce n'est que lorsqu'ils forment l'objet principal du contrat, que l'achat est commercial.

292. Mais le propriétaire d'un hôtel ou d'un café fait-il un acte de commerce, lorsqu'il achète des meubles pour renouveler l'ameublement de son établissement?

Non, si les meubles sont destinés à être attachés à perpétuelle demeure au fonds, c'est-à-dire s'ils changent leur nature de meubles en celle d'immeubles par destination, comme les glaces qui sont incorporées aux boiseries, ou les statues placées dans des niches construites ponr les recevoir. Leur usage est loué comme immeuble.

Oui, au contraire, s'ils conservent leur natnre de meubles, et s'ils sont loués aux habitués en cette qualité.

On comprend dès lors qu'il y aura toujours acte commercial, lorsqu'un limonadier ou un maître d'hôtel achètera un ameublement pour garnir le café ou l'hôtel qu'il exploite à titre de locataire.

293. Le propriétaire d'un bien rural, qui achète des bestiaux ponr les donner à cheptel à son fermier, ne fait point un acte consulaire. Ces animaux sont achetés pour être immobilisés, et loués comme dépendance de l'immeuble dont ils font partie intégrante. Il en serait autrement si les bestiaux étaient achetés pour être donnés à cheptel au fermier d'autrui [1].

CHAPITRE XLIII.

Des achats faits par les maîtres de poste et l'administration des postes, pour le transport des dépêches et des voyageurs.

SOMMAIRE.

294. Les maîtres de poste sont entrepreneurs des relais établis dans toute la France, tant pour la conduite des malles que pour le service des citoyens qui veulent voyager en poste. (Article 68, loi du 24 juillet 1793.) Ils font acte de commerce en achetant des chevaux et des voitures pour les besoins du service de leur entreprise.

295. Les maîtres de poste sont-ils commerçants?

C'est à tort qu'on refuserait de leur reconnaître cette qualité, sous prétexte qu'ils sont établis dans leurs fonctions par une commission du pouvoir exécutif (même article). Cette commission ne les transforme pas en agents ou délégués du gouvernement; elle ne les revêt d'aucune partie du pouvoir public. Les maîtres de poste ne sont pas nommés pour veiller à la garde et à la conservation d'un matériel appartenant à l'État; ils achètent des chevaux pour leur compte et non pour celui de l'État; ils sont entrepreneurs, à leurs risques et périls et moyennant un salaire déterminé, du transport des dépêches et des voyageurs faisant route en poste. Leur commission n'est autre chose qu'un titre qui leur confère le droit d'exercer par privilége, c'est-à-dire exclusivement à tous autres, une entreprise de transports. Les agents de change, les courtiers jouissent eux aussi d'un

[1] Conf. Pardessus, n° 18.

privilége de même nature; ils n'en ont pas moins la qualité de commerçants.

Dira-t-on que les maîtres de poste ne peuvent être rangés au nombre des commerçants, parce qu'ils ne peuvent débattre leurs prix avec les voyageurs? Quand l'industrie n'est pas libre, la concurrence ne peut faire baisser les prix et les fixer à leur juste valeur. La création du monopole exige l'établissement d'un tarif; autrement le consommateur serait à la merci du producteur, le voyageur à la discrétion du maître de poste. Le tarif règle les droits de chacun et prévient les abus. Mais ce n'est pas là une raison suffisante pour ne pas ranger les maîtres de poste dans la classe des commerçants. Le boulanger, le boucher, qui livrent aux consommateurs le pain et la viande suivant le prix fixé par l'autorité municipale, ne sont-ils pas des commerçants? Personne ne révoque en doute cette vérité. Pourquoi donc les maîtres de poste n'auraient-ils pas aussi cette qualité [1] ?

296. L'administration des postes, en achetant des voitures et autres moyens de transport, dont elle loue l'usage, comme un entrepreneur de diligences, fait-elle un acte de commerce?

Ces achats réunissent tous les caractères constitutifs de l'acte commercial. D'un autre côté, l'administration de la poste aux lettres doit courber la tête devant toutes les juridictions légalement établies par la charte constitutionnelle. Il semble donc que l'État, dans la personne de ses administrateurs, devrait être justiciable des tribunaux de commerce, dans tous les cas où de simples citoyens le seraient eux-mêmes pour des faits de même nature.

Cependant l'opinion contraire est, avec raison, enseignée par Pardessus [2]. L'administration de la poste aux lettres n'a pas été créée pour exploiter une branche de commerce. C'est une institution qui a pour but de mettre en recouvrement un impôt légalement établi. Tel est le motif qui doit affranchir cette administration des règles de compétence ci-dessus posées.

CHAPITRE XLIV.

De la location des meubles pour en sous-louer l'usage.

SOMMAIRE.

297. L'opinion de Merlin et de Pardessus examinée et rejetée.

298. Mais la location des meubles pour les sous-louer, de la part d'un commerçant, est un acte de commerce.

297. Prendre à loyer des effets mobiliers avec l'intention d'en sous-louer l'usage, est-ce faire un acte commercial ?

Pardessus et Merlin enseignent l'affirmative [3]. Nous pensons avec ces jurisconsultes que tous les motifs qui ont fait mettre au premier rang des actes de commerce les achats de denrées et marchandises pour les revendre ou en louer l'usage, peuvent être invoqués pour décider que la location des mêmes objets, faite avec l'intention de les sous-louer, est pareillement une opération commerciale.

Mais on objectera avec raison contre cette opinion, que les tribunaux de commerce sont des juges d'exception, qui ne peuvent connaître que des causes qui leur sont attribuées par un texte précis de loi.

En vain on argumenterait de l'exemple offert par les contrats maritimes, dans le nolissement ou l'affrétement d'un navire, pour soutenir que celui qui loue des voitures pour transporter, moyennant salaire, des personnes ou des choses, fait également un acte de commerce. Le commerce de terre et le commerce de mer ont chacun leurs règles spéciales.

On doit donc penser que l'arrêt qui refuserait de reconnaître un caractère commercial aux contrats de louage d'effets mobiliers pour les sous-louer, échapperait à la censure de la cour suprême.

298. Mais si des conventions de cette espèce intervenaient entre gens soumis, à raison de leur profession habituelle, à la juridiction consulaire, les tribunaux de commerce seraient, sans aucun doute, compétents pour statuer sur les difficultés qui pourraient naître à l'occasion de l'exécution de ces conventions.

[1] Bordeaux, 28 août 1835; Sirey, 36, 190. — Cass., 6 juill. 1836; Sirey, 36. 694; Nouguier, page 130.
[2] N° 18; Nouguier, page 154.

[3] Pardessus, n° 32; Merlin, *Quest.*, v° *Commerce* (*acte de*), § 6; mais *voy.* Nouguier, page 142.

CHAPITRE XLV.

Des ventes et du louage des denrées et marchandises achetées pour être vendues ou louées.

SOMMAIRE.

299. Les ventes qui font entrer dans le commerce les denrées et marchandises ne sont pas commerciales. Les actions intentées contre un propriétaire, cultivateur ou vigneron, pour ventes de denrées provenant de son cru, ne sont pas de la compétence des tribunaux de commerce [1]

300. Mais les ventes qui sont la réalisation du but que s'est proposé un spéculateur, en achetant des denrées et marchandises des producteurs, sont-elles commerciales ?

La solution de cette question exige une distinction :

Les ventes et les reventes ne sont pas des actes consulaires de la part de toutes personnes indistinctement, si ce n'est celles qui ont pour objet le commerce maritime. En mettant ces dernières au rang des actes de commerce entre toutes personnes, la loi refuse ce caractère à toutes celles qu'elle passe sous silence. Car, quand la loi est muette, le magistrat ne peut, lorsqu'il s'agit de compétence d'attribution, sous prétexte de combler une lacune, ajouter un paragraphe à l'œuvre du législateur.

Mais les reventes faites par des commerçants sont commerciales, à raison de la qualité du vendeur. Que fait le marchand qui vend, a dit Vincens, sinon un acte et l'acte principal de son commerce [2] ? Il accomplit le but qu'il s'était proposé en achetant, but qui avait donné à son achat la qualité commerciale. De quel droit, dès lors, déclinerait-il la juridiction commerciale ?

Opposera-t-on, 1° avec Dalloz aîné [3], que la qualité de commerçant n'imprime le caractère d'actes de commerce qu'aux transactions entre commerçants ? Mais c'est là une opinion qui n'est plus soutenable aujourd'hui. La qualité de commerçant imprime un cachet de commercialité à tous les engagements pris par un commerçant pour les besoins de son commerce. Cette vérité a été démontrée dans l'un des chapitres précédents [4], et est enseignée par Dalloz lui-même dans le tome V de son *Rép. alph.*, p. 368.

Opposera-t-on, 2° que la loi a pris soin de l'exprimer, lorsqu'elle a voulu que la vente ou revente fût un acte de commerce ? Cela est vrai. Aussi avouons-nous que les reventes ne sont pas des actes de commerce de la part de toutes personnes, comme Pardessus semble l'enseigner [5], mais seulement de la part des commerçants. La compétence des tribunaux de commerce, dans ce dernier cas, résulte de la combinaison des art. 631 et 638 du Code de comm. sainement entendus. *V.* chapitres XXV et XXVII ci-dessus.

3° Dira-t-on enfin, qu'attribuer à la juridiction des tribunaux de commerce une foule de contestations qui peuvent s'élever entre les consommateurs et les marchands en détail, ce serait entraver le cours rapide de la juridiction commerciale, sans utilité pour le commerce, qui n'est pas essentiellement intéressé à ce que ces sortes de contestations soient vidées plus rapidement que les contestations purement civiles? Qu'on veuille bien se rassurer, les procès intentés par les consommateurs aux marchands en détail sont excessivement rares. Les statistiques publiées annuellement par le ministre de la justice prouveraient au besoin cette vérité.

Armand Dalloz propose comme moyen de conciliation un système mitoyen. Ne pourrait-on pas, dit ce jurisconsulte, soutenir qu'il sera facultatif aux acheteurs d'actionner le négociant

[1] Art. 638 du Code de comm.
[2] T. Ier, page 122.
[3] Dalloz, 4, 347.
[4] Ch. XXVII
[5] N° 20

vendeur devant le juge civil ou le juge commercial, à leur choix, sans que ce dernier puisse décliner la juridiction commune, et réclamer la juridiction consulaire, qui est établie contre lui, encore plus qu'en sa faveur [1]?

La loi moderne ne laisse pas, comme l'ancienne, cette latitude aux adversaires des commerçants. Ceci a été démontré dans le chapitre XXIX, auquel nous renvoyons pour éviter les répétitions.

Ainsi le *mezzo termine* proposé par Armand Dalloz ne peut pas être accepté; forcé d'opter entre les deux autres systèmes, nous n'hésitons pas à décider avec Locré, Pardessus et Vincens, que les commerçants font acte de commerce en vendant les marchandises qu'ils ont achetées avec l'intention de spéculer. En disant, dans l'art. 638 du Code de comm., que les tribunaux consulaires ne connaîtront pas des actions intentées contre les laboureurs, cultivateurs ou vignerons pour *ventes* de denrées provenant de leur cru, la loi laisse supposer que ces actions sont de leur compétence quand elles sont formées contre des individus qui ne sont pas compris dans la classe des propriétaires, cultivateurs ou vignerons, c'est-à-dire qui sont commerçants. Comment donc croire, en effet, que la loi qui répute actes de commerce les entreprises de fournitures, c'est-à-dire les ventes de denrées et marchandises que des entrepreneurs s'engagent à livrer et fournir, refuserait ce caractère aux ventes faites journellement par les commerçants [2]?

Ces raisons ajoutées à celles ci-dessus déduites, doivent convaincre les plus incrédules.

301. Ce que nous avons dit des reventes, nous le dirons du louage des choses achetées pour être louées.

Donner à loyer des denrées et marchandises achetées dans un but de spéculation, ce n'est pas faire un acte mis par la loi au rang des actes de commerce entre toutes personnes; mais l'engagement du locateur devient commercial, si celui-ci est commerçant. Les loueurs de chevaux, les voituriers, les entrepreneurs de transports, sont incontestablement justiciables de la juridiction consulaire, à raison de la location qu'ils font aux particuliers de leurs chevaux et de leurs voitures, sauf toutefois les exceptions apportées à ce principe par la loi de 1838 sur la compétence des juges de paix [3].

CHAPITRE XLVI.

Des entreprises de manufactures. — Du contrat de louage d'ouvrage ou d'industrie.

SOMMAIRE.

302. Une manufacture, c'est une fabrique de marchandises. — Étymologie du mot.
303. Comment distingue-t-on le manufacturier de l'artisan?
304. Deux sortes de manufacturiers. — Divers exemples. — Imprimerie, — usine à foulon, — blanchisserie, — raffinerie de sucre de betteraves.
305. Quels actes sont commerciaux dans une entreprise de manufacture.
306. De l'ouvrier qui loue son temps et son industrie.

302. Les denrées sont les produits bruts de la terre; les marchandises, les produits de la terre façonnés, c'est-à-dire appropriés au besoins de la vie. Avec des denrées on fabrique des marchandises; avec des marchandises on en fabrique d'autres d'une nouvelle espèce. Toute entreprise de manufacture ou de fabrication de marchandises est un acte de commerce.

Le mot manufacture tire son étymologie de deux mots latins : *manu facere*, fabriquer avec la main. Les premières manufactures durent fabriquer avec le seul secours des bras. Aujourd'hui, les forces humaines qu'elles emploient, sont centuplées par celle des machines.

303. L'artisan fabrique comme le manufacturier. Ce qui distingue le premier du second, c'est que l'un loue son propre travail et celui d'un petit nombre de compagnons ou d'apprentis; il fabrique au jour le jour et au fur et à mesure des commandes qu'il reçoit : l'autre spécule sur le travail d'autrui; il fait faire plutôt qu'il ne fait lui-même; il occupe des bras nombreux, aidés le plus souvent du secours puissant des mécaniques ou de procédés chimi-

[1] *Dict. gén.*, v° *Actes de comm.*, n° 110.
[2] Aix, 28 avril 1837; Dalloz, 37, 2, 147.
[3] Art. 2.

ques ; en un mot, il exploite son industrie sur une plus vaste échelle.

Ainsi ce qui constitue l'entreprise de manufacture, c'est la spéculation en grand sur la fabrication des marchandises, dans le but de réaliser des bénéfices sur le louage de l'industrie d'autrui.

304. Le manufacturier est un commerçant. Le louage d'industrie n'est pas par lui-même un acte de commerce ; mais il revêt ce caractère quand par son importance il constitue l'entreprise de manufacture ou fabrication de marchandises.

Le manufacturier qui ne limite pas ses spéculations à la fabrication des matières premières qui lui sont fournies par des tiers, mais qui achète lui-même des denrées ou marchandises pour les revendre ou en louer l'usage après les avoir manufacturées, est commerçant à double titre.

L'industrie des manufacturiers de cette dernière classe a des caractères de commercialité trop marqués, pour qu'ils essayent jamais de décliner la juridiction consulaire, sous le prétexte qu'ils ne sont pas commerçants. Mais il n'en sera pas toujours de même des manufacturiers de l'autre espèce. Il ne sera pas toujours facile de distinguer le manufacturier de l'artisan. C'est là une question de fait, dont la solution est laissée à la sagesse des tribunaux de commerce. Voici, au reste, quelques exemples qui pourront servir à éclairer la religion des magistrats.

Les imprimeurs, par l'importance de leurs établissements, devront souvent être classés au premier rang des manufacturiers de la dernière catégorie dont nous venons de parler. Leur spéculation consiste à se procurer des bénéfices en louant l'usage de leurs presses et l'industrie de leurs ouvriers. Le papier et l'encre qu'ils fournissent ne sont que l'accessoire du contrat de louage d'ouvrage qui intervient entre les auteurs, les éditeurs et eux.

Dans quelques petites villes de province, l'industrie des imprimeurs typographes et lithographes est tellement restreinte, qu'on pourrait bien cependant ne voir en eux que de simples artisans.

Un arrêt de la cour de Rouen a décidé qu'un foulonnier qui employait journellement douze ou quinze ouvriers était un manufacturier, vu l'importance de son usine et le nombre d'ouvriers qui travaillaient journellement dans cet établissement [1].

Un blanchisseur en chambre n'est pas un commerçant ; mais une exploitation de blanchisserie peut être une entreprise commerciale [2].

Celui qui, après avoir obtenu un brevet d'invention pour quelque découverte ou procédé, fabrique les objets qui en sont le produit, fait une véritable entreprise de manufacture. Mais l'individu qui fonde une usine pour se livrer à la découverte de quelques procédés nouveaux et encore inconnus dans les arts ne peut être considéré comme un manufacturier, lors même qu'il occuperait un grand nombre de bras. On comprend la raison de différence : l'un est un spéculateur, l'autre un amateur des sciences et des arts.

Le propriétaire qui, pour ouvrir un débouché avantageux à ses produits agricoles, les ferait manufacturer avant de les vendre, dans une usine qu'il aurait fait construire exprès, ferait-il une spéculation commerciale ?

La négative a été jugée par un arrêt de la cour de Douai, dans une espèce où il s'agissait d'un propriétaire qui avait établi une raffinerie pour fabriquer du sucre avec des betteraves provenant de ses récoltes [3]. Dans l'espèce de cet arrêt, la cour de Douai a décidé que la fabrication du sucre indigène n'était que l'accessoire d'une exploitation agricole. Cela est possible, aussi nous abstiendrons-nous de critiquer la doctrine émise dans cet arrêt. Mais il peut arriver qu'une manufacture, alimentée par les produits d'une exploitation rurale appartenant au même propriétaire, soit cependant une entreprise commerciale. Tout dépend de l'importance de l'établissement. On peut être propriétaire-agriculteur et manufacturier. Ces deux qualités peuvent exister simultanément chez la même personne [4].

Le nombre et la variété des manufactures sont immenses. Il en existe pour la préparation de toutes sortes de marchandises. Les détails dans lesquels nous venons d'entrer doivent suffire pour faire bien comprendre ce qu'on doit entendre par entreprise de manufacture.

305. Dans une entreprise de manufacture, tout n'est pas acte de commerce. Il ne fait pas acte de commerce, celui qui construit ou afferme une manufacture. Il fait au contraire acte de commerce, le manufacturier qui achète des matières premières, qui revend celles qu'il a fabriquées, qui loue seulement l'usage de ses machines et l'industrie de ses ouvriers, ou qui souscrit enfin un engagement qui soumettrait tout autre commerçant, à raison de sa qualité personnelle ou de la matière, à la juridiction consulaire.

Il a été jugé que la convention par laquelle un fabricant s'engage à payer à un individu non négociant, par exemple à un professeur de physique, une certaine somme par année, pour que celui-ci donne ses soins à sa manufacture et la

[1] Rouen, 2 décembre 1825 ; Dalloz, 26, 2, 148 ; Nouguier, page 157.

[2] Cass., 15 avril 1829 ; Sirey, 29, 187.

[3] Douai, 22 juill. 1830, Sirey, 31, 172. *Voy.* aussi Brux., 4 janv. 1843 ; *J. de Br.*, 1843, page 49.

[4] Carré, *Lois de la comp.*, 501. — Bravard, *Manuel de droit commercial*.

perfectionne à l'aide de procédés chimiques, était un acte de commerce [1].

Carré a refusé à tort son approbation à la doctrine de cet arrêt [2]. Tout engagement contracté par un commerçant pour les besoins de son commerce, est commercial. Ce principe a été démontré plus haut; nous n'y reviendrons plus [3].

306. On ne peut voir une entreprise de manufacture dans l'engagement que prennent des ouvriers de façonner pour autrui et moyennant salaire la matière première qui leur est fournie [4]. Cette décision serait la même, quand l'ouvrier fournirait la matière. Le charpentier, l'artiste mécanicien qu'on ne peut décorer du titre de manufacturier, ne sont point soumis à la juridiction consulaire, à raison de la confection d'une roue hydraulique pour une filature, ou d'un métier à filer [5]. Le simple artisan qui loue son temps ne fait pas un acte de commerce. Le contrat de louage d'ouvrage ou d'industrie n'a ce caractère que lorsqu'il se rattache à une entreprise de manufacture.

CHAPITRE XLVII.

Des entreprises de travaux et de constructions.

SOMMAIRE.

307. Les entreprises de manufactures et les entreprises de travaux ou de constructions spéculent sur le travail d'un grand nombre d'ouvriers : voilà leur point de ressemblance ; mais elles diffèrent entre elles en ce que les unes opèrent sur des meubles, et les autres sur des immeubles.

308. La place qu'occupe dans la loi sur la compétence des tribunaux de commerce le paragraphe qui qualifie d'acte de commerce toute entreprise de construction, dit assez que le législateur a seulement voulu parler des entreprises de construction de bâtiments pour la navigation intérieure et extérieure, lors même que la discussion soulevée par la première rédaction de l'art. 633, qui réputait fait de commerce toute entreprise de construction indistinctement, ne viendrait pas lever tous les doutes. On peut lire dans l'*Esprit du Code de commerce* les observations des cours d'appel d'Angers et d'Orléans contre ce qu'elles appelaient la dangereuse innovation d'attribuer aux tribunaux de commerce la connaissance des contestations relatives à toutes sortes de constructions. C'est d'après ces observations que les commissaires-rédacteurs changèrent leur article, et aux mots, *toutes entreprises de construction*, substituèrent ceux-ci, *toutes entreprises de constructions maritimes*. Si le mot maritime ne se trouve plus, dans l'art. 633, placé à côté de celui de constructions, c'est qu'il était devenu inutile, dès que cet article de la loi est exclusivement consacré à régler la

[1] Liége, 27 décembre 1811 ; Dalloz, 4, 373 ; Nouguier, page 157.
[2] *Lois de la comp.*, 505.
[3] *Voy.* chap. XXV et suiv., et ch. *de l'action des commis contre leurs patrons.*
[4] Rouen, 5 sept. 1811 ; Dalloz, 4, 373 ; Nouguier, p. 209.
[5] Rouen, 14 mai 1823 ; Sirey, 26, 135. — Bruxelles, 15 mars 1816 ; Dalloz, 4, 378 ; Carré, *Lois de la comp.*, n° 491.

compétence *maritime* des tribunaux de commerce.

Nous ne partageons point la défiance des cours d'appel d'Angers et d'Orléans ; les contestations que font naître les demandes intentées par un propriétaire contre un entrepreneur de bâtiments, à l'occasion des constructions dont s'est chargé celui-ci, se résument presque toujours en une simple question de fait : L'entrepreneur a-t-il construit ou non suivant les règles de l'art? Est-il en retard d'exécuter les constructions entreprises? etc Ces points de fait sont éclaircis au besoin par un rapport d'experts, qui facilite la décision des tribunaux. Les magistrats consulaires seront aussi bons juges de ces questions de fait que des magistrats versés dans la science du droit civil. Ce système présente même beaucoup d'avantages pour les deux parties, sans inconvénient fondé. Avantage pour le propriétaire d'obtenir contre l'entrepreneur une condamnation par corps pour le contraindre à l'exécution de ses promesses ; avantage pour l'entrepreneur d'être jugé par ses pairs et ses égaux; avantage pour tous deux d'obtenir une justice plus prompte et plus économique: avantage encore de trouver souvent, parmi leurs juges, des hommes experts dans l'art des constructions, et par conséquent meilleurs appréciateurs de la difficulté, objet de la contestation.

Mais en présence de la volonté clairement exprimée du législateur, et tout en formant le vœu de voir élargir et rectifier, en ce point, les règles de la compétence d'attribution des tribunaux de commerce, on peut regarder comme rendus conformément aux principes qui régissent la matière, *en les supposant intervenus dans des espèces où les entrepreneurs n'avaient pas la qualité de commerçants*, les arrêts qui ont décidé que les entreprises de constructions à faire aux canaux d'un port [1], aux fortifications d'une place de guerre [2], et les marchés passés pour la confection des travaux de terrassements nécessaires à l'établissement d'un chemin de fer, ne sont point des actes de commerce [3].

On peut encore *sous la même condition*, donner son approbation aux arrêts qui ont jugé que la société formée pour acheter un terrain et y construire un marché [4], ou pour l'entreprise d'une église mise en adjudication par une commune, n'était point une société commerciale [5]. Ces diverses entreprises ne peuvent être mises au rang des actes de commerce, *à raison de leur nature*, et abstraction faite de *la qualité personnelle* de celui qui les a faites.

309. Mais les entrepreneurs de bâtiments qui font et fournissent habituellement, ceux dont les spéculations ne consistent pas seulement à prélever un bénéfice sur la main-d'œuvre des ouvriers qu'ils emploient, mais encore sur les matériaux qu'ils vendent et livrent, doivent être mis au rang des commerçants. En achetant journellement du bois, des pierres, du fer, etc., pour les besoins de leurs entreprises, en s'engageant à fournir des matériaux nécessaires aux constructions dont ils se chargent, ils font des actes de commerce [6]. Un arrêt de la cour de Lyon du 14 août 1827 a eu raison de le décider ainsi [7]. L'habitude de ces actes leur confère la qualité de commerçants. Dès lors ces entrepreneurs sont justiciables des tribunaux de commerce, toutes les fois qu'ils manquent à remplir les engagements qu'ils ont pris pour les besoins de leur commerce, soit pour la construction d'un édifice, soit pour les fournitures de matériaux dont ils se sont chargés. Car si ces divers marchés ne sont pas commerciaux à raison de leur nature, du moins on sera forcé de reconnaître qu'ils doivent avoir ce caractère à raison de la qualité de la personne. Toute obligation d'un commerçant pour les besoins de son commerce est un acte consulaire [8].

On voit que, d'après la doctrine que nous professons, il devient inutile de distinguer si, à l'obligation de fournir, se joint celle de mettre en œuvre les matériaux fournis, pour examiner ensuite, suivant la nature et l'importance de chaque marché, quelle est la chose principale de la convention, et décider que si c'est la main-d'œuvre, les tribunaux de commerce doivent se déclarer incompétents ; que si, au contraire, elle n'est que l'accessoire de la matière, ils doivent retenir la connaissance de l'affaire portée devant eux.

Cette distinction faite par un arrêt de la cour de Caen, qui a jugé que l'entreprise qui a pour

---

[1] Brux., 22 mai 1819 ; Dalloz, 4, 377.

[2] *Id.*, 5 nov. 1818 ; Dalloz, *id.*; Nouguier, page 163.

[3] Dalloz, 33, 2, 77 ; Lyon, 5 mars 1832 ; cass., 26 mars 1838; Sirey, 38, 377. Nouguier, page 163.

[4] Paris, 11 déc. 1830 ; Sirey, 31, 282 ; Nouguier, page 163.

[5] Pau, 31 janv. 1834 ; Dalloz, 34, 2, 191 ; Caen, 8 mai 1838; Dalloz, 40, 2, 12.

[6] L'entrepreneur d'ouvrages qui ne s'engage qu'à fournir son travail et procurer les échafaudages et autres objets nécessaires pour la construction de ces ouvrages, dont on lui fournit tous les matériaux, n'exerce en cela aucun acte de commerce. Art. 1779, nº 3, C. civ. (Br. 12 sept. 1825 ; *J. de Br.*, 1825, 2ᵉ, page 14 ; Dalloz, tome V, page 366, nº 1, et tome IV, pages 377 et 378)

Il en est autrement s'il a acheté des matériaux qu'il a employés dans la construction des ouvrages entrepris. (Gand, 12 avril 1844 ; *J. de Br.*, 1844, page 213.)

Il ne suffit pas, pour qu'un achat de matériaux soit réputé acte de commerce, qu'il ait été fait pour servir accessoirement à une entreprise, si ces matériaux n'ont pas été destinés à devenir partie intégrante de l'objet de l'entreprise, et à être livrés par suite à celui pour qui elle se faisait. (Brux., 27 avril 1832.)

[7] Lyon, 14 août 1827 ; Dalloz, 33, 2, 142 ; Nouguier, page 164.

Mais ce même arrêt contient l'énonciation d'un principe erroné, contre lequel il faut se tenir en garde. Il décide à tort que la construction d'un haut fourneau est une *entreprise d'usine ou manufacture* qui doit être réputée commerciale, soit que l'entrepreneur fasse construire pour exploiter lui-même, soit qu'il ne le fasse que pour revendre.

[8] *Voy.* ch. XXV et XXVII et arrêt conf. de Limoges, 21 nov. 1835 ; Sirey, 37, 191 ; Nouguier, page 161.

objet la réparation des chemins publics, est un acte commercial de la part de l'adjudicataire, *principalement* chargé d'acheter, de fournir et de disposer convenablement les pierres nécessaires aux travaux, n'est tout au moins utile qu'autant que l'entrepreneur n'aurait pas la qualité de commerçant [1].

310. Le propriétaire, l'État, les communes, les établissements publics qui donnent des maisons et des édifices publics à réparer, des chemins à construire, des voies nouvelles de communication à ouvrir, ne font point un acte commercial. A plus forte raison en serait-il encore de même, si les travaux étaient exécutés par des ouvriers que loueraient l'État, les communes ou un propriétaire [2].

311. Le contentieux en matière de travaux publics appartient, aux termes de la loi du 28 pluviôse an VIII, aux conseils de préfecture. Ces conseils prononcent sur les difficultés qui s'élèvent entre les entrepreneurs des travaux et l'administration, concernant le sens ou l'exécution de leurs marchés; sur les réclamations des particuliers qui se plaignent des torts et dommages procédant du fait personnel des entrepreneurs et non du fait de l'administration; sur les demandes et contestations concernant les indemnités dues à des particuliers, à raison des terrains pris ou fouillés pour la confection des chemins, canaux ou autres ouvrages publics, etc. Pour connaître quels sont les ouvrages qu'on doit comprendre sous la dénomination de travaux publics, voyez le Répertoire de Favard de Langlage au mot *Travaux publics*, et celui de Dalloz au même mot.

312. Mais les contestations entre les entrepreneurs de travaux publics et leurs sous-traitants, préposés et ouvriers, ne sont point placées par la loi dans les attributions des conseils de préfecture. Ces contestations sont régies par les règles ordinaires de la compétence. Afin de mettre en lumière les principes qui régissent cette matière, nous croyons utile de nous livrer à la discussion d'un arrêt rendu par la cour royale de Poitiers, dans une espèce où il s'agissait d'une marché intervenu entre un entrepreneur de travaux publics et l'un de ses sous-traitants. Voici l'espèce de cet arrêt :

Par acte administratif du 1er octobre 1831, Gon, entrepreneur de bâtiments, se rendit adjudicataire des fournitures et travaux à faire pour la construction d'un palais de justice avec prisons à Civray. Par convention verbale du 30 janvier 1832, Gon sous-traita avec Mesmain, charpentier, moyennant un bénéfice de 10 pour °/o sur le prix du devis, pour la partie de son marché relative à la fourniture et à la mise en œuvre de tous les bois de charpente nécessaires à cette construction. Des difficultés s'étant élevées entre les parties touchant l'exécution de cette convention, Mesmain fit assigner Gon devant le tribunal de première instance de Civray, jugeant commercialement, en payement de 1679 fr. pour solde de *ses fournitures et travaux*. — Gon déclina la juridiction commerciale, et fit défaut sur le fond. Le 21 avril 1837, le tribunal de Civray statua en ces termes : « Attendu que Gon, adjudicataire de travaux publics, a fait un acte de commerce avec Mesmain en traitant avec lui pour la fourniture des bois de charpente; — qu'il en serait autrement si Mesmain n'eût dû fournir que son travail (art. 632 du Code de comm.); — Que le tribunal de commerce est compétent pour connaître des actions, entre toutes personnes, relatives aux actes de commerce (art. 631), le tribunal se déclare compétent. »

Appel. — Arrêt infirmatif ainsi conçu :

« Attendu que les entreprises de construction ne sont réputées *actes de commerce* que lorsqu'elles ont la navigation pour objet;

» Qu'il résulte de cette distinction, admise dans l'ancien droit et consacrée par l'art. 633 du Code de comm., qu'en se rendant adjudicataire des travaux de construction d'un palais de justice et de prisons à Civray, Gon n'est pas devenu justiciable des tribunaux de commerce, si ce n'est à raison des achats de matériaux qu'il aurait pu faire, pour les employer à ces constructions;

» Que les conventions verbales intervenues entre Gon et Mesmain, conventions sur lesquelles ils sont d'accord, et qui ont consisté à substituer Mesmain à Gon pour tout ce qui concernait les charpentes et boiseries des constructions dont ce dernier s'est rendu adjudicataire, moyennant la retenue d'un bénéfice de 10 pour 0/0, calculé d'après le toisé de l'architecte du département, ne constituent pas non plus un acte de commerce, mais une entreprise à prix fait de travaux relatifs à la profession de Mesmain;

» Que ce serait dénaturer ces conventions que de les considérer comme une simple *entreprise de fournitures*, comprise dans la nomenclature de l'art. 632 du Code de comm.;

» Que les seules dispositions applicables à l'espèce sont celles de l'art. 1799 du Code civ., qui déclarent entrepreneurs dans la partie qu'ils traitent, les maçons, charpentiers, serruriers et autres ouvriers qui font directement des travaux à prix fait,

» La cour déclare la juridiction commerciale incompétente. »

Tous les raisonnements auxquels s'est livrée la cour de Poitiers tendent à établir que les entreprises de construction n'ont pas été mises par le

[1] Caen, 27 mai 1818; Dalloz, 4, 375; Nouguier, page 164.

[2] Conf. Rouen, 7 janv. 1839; Dalloz, 40, 2, 66; Nouguier page 164.

législateur au nombre des actes de commerce entre toutes personnes. C'est ce que nous avons dit nous-même, ci-dessus n° 308; et quelque séduisantes que soient les raisons données par l'habile avocat général qui portait la parole dans cette affaire [1], pour faire triompher l'opinion contraire, nous ne saurions changer à cet égard de manière de voir.

Mais la cour de Poitiers ne nous paraît pas avoir envisagé la question sous son véritable point de vue. Gon, entrepreneur de travaux publics, était un commerçant. Mesmain, entrepreneur de charpentes, était aussi un commerçant. Dès lors, la contestation mue entre Gon et Mesmain rentrait dans l'application des art. 632, 6e aliéna, et 631, § 1er, qui réputent actes de commerce *toutes obligations entre négociants, marchands et banquiers*, et attribuent juridiction aux tribunaux de commerce *sur toutes contestations relatives aux engagements et transactions* entre commerçants.

La solution serait encore la même, quand bien même Mesmain, au lieu d'avoir la qualité de commerçant, n'aurait eu que celle de simple artisan; car la compétence se détermine par la nature de l'engagement du défendeur. Gon, commerçant, avait traité avec Mesmain à l'occasion de son commerce habituel. C'était donc devant la juridiction consulaire qu'il devait être poursuivi en payement des fournitures et travaux qui avaient été faits pour son compte [2].

CHAPITRE XLVIII.

De l'exploitation des mines, minières et carrières.

SOMMAIRE.

313. Classification des substances minérales ou fossiles en mines, minières et carrières.

314. Des mines. — Ce qu'elles renferment. — Elles ne peuvent être exploitées sans concession.

315. Leur exploitation n'est pas considérée comme un commerce. — Rejet d'une distinction résultant de deux arrêts de cassation et de quelques arrêts de cours royales.

316. Des minières. — Quelles substances elles contiennent. — Leur exploitation est une entreprise commerciale. — Des maîtres de forges.

317. Des carrières. — Ce qu'elles contiennent. — Leur exploitation est commerciale.

313. Les masses de substances minérales ou fossiles renfermées dans le sein de la terre, ou existant à la surface, sont classées, relativement aux règles de l'exploitation de chacune d'elles, sous les trois qualifications de mines, minières et carrières.

314. Les mines contiennent en filons, en couches ou en amas de l'or, de l'argent, du platine, du mercure, du plomb, du fer en filons ou couches, du cuivre, de l'étain, du zinc, de la calamine, du bismuth, du cobalt, de l'arsenic, du manganèse, de l'antimoine, du molybdène, de la plombagine ou autres matières métalliques, du soufre, du charbon de terre ou de pierre, du bois fossile, des bitumes, de l'alun et des sulfates à base métallique. (Art. 2, loi du 21 avril 1810.)

Les mines ne peuvent être exploitées qu'en vertu d'un acte de concession délibéré en conseil d'État. (Art. 5. loi precitée.) Cette concession peut être faite au profit d'une société ou d'un seul individu. (Art. 13, l. préc.)

L'acte de concession règle les droits des propriétaires de la surface sur le produit des mines concédées (Art. 6, même loi.)

Il donne la propriété perpétuelle de la mine, laquelle est dès lors *disponible* et *transmissible* comme tous autres biens, et dont on ne peut être exproprié que dans les cas et selon les formes prescrites pour les autres propriétés, conformément au Code civil et au Code de proc. civ. (Art. 7, même loi.)

Les mines sont immeubles. (Art. 8, même loi.)

[1] *Voy.* le Réquisitoire de Flandin, Dalloz, 1838, 2, 34.

[2] Colmar, 14 août 1839; Dalloz, 40, 2, 114 : arrêt qui juge, comme la cour de Poitiers, que l'entrepreneur de bâtiments qui a construit une maison n'est pas justiciable des tribunaux de commerce, à raison de cette construction. Mais cet arrêt n'a point envisagé la question sous l'aspect sous lequel nous venons de l'examiner. *Voy.* Nouguier, page 163.

315. L'exploitation d'une mine a tous les caractères d'une entreprise de manufactures ou fabrication de marchandises. C'est une spéculation en grand sur le travail d'autrui. Quelquefois c'est une entreprise commerciale à un autre titre; par exemple, lorsque l'exploitation a lieu par un autre que par le concessionnaire, elle renferme un achat pour revendre.

Cependant il existe dans la loi du 21 avril 1810 un article qui porte que « l'exploitation des mines *n'est pas considérée comme un commerce*, et *n'est pas sujette à patente.* » (Art. 32.) Cette disposition de loi a fait naître des doutes, et jeté la divergence dans la jurisprudence. Plusieurs arrêts de cassation et de cours royales [1] ont décidé que l'exploitation des mines n'était pas un commerce. D'autres, au contraire, ont jugé que l'exploitation d'une mine, soit par une réunion d'actionnaires associés [2], soit par des individus non concessionnaires [3], était commerciale, et que l'effet de l'art. 32 de la loi sur les mines devait être restreint au cas où l'exploitation avait lieu pour le *seul* compte des concessionnaires et *sous leur direction*.

Pour nous, nous pensons que toujours et dans tous les cas, l'exploitation des mines est une entreprise commerciale; et nous répondons à l'argument qu'on voudrait puiser dans l'art. 32 précité, que cette loi ne dit pas que l'exploitation d'une mine *n'est pas commerciale*, mais seulement qu'elle ne doit pas être *considérée comme* un commerce et qu'elle n'est pas *sujette à patente*. Ce qui signifie seulement, si on veut prendre dans leur ensemble les dispositions de cet article de loi et ne pas les scinder, qu'on ne doit pas considérer l'exploitation d'une mine, pour le règlement ou la fixation des droits de patente, comme un commerce; en d'autres termes, que l'exploitation des mines est une industrie trop importante et trop considérable, pour ne la soumettre qu'au payement des droits ordinaires de patente. Ce qui prouve que tel est l'unique sens et l'esprit de l'art. 32 de la loi du 21 avril 1810, c'est que l'art. 33 ajoute aussitôt : « Les propriétaires de mines sont » tenus de payer à l'État une redevance fixe et » une redevance proportionnée au produit de » l'extraction. » « La redevance fixe, dispose » l'art. 34, sera annuelle, et réglée d'après l'étendue de celle-ci : elle sera de 10 fr. par kilo» mètre carré. La redevance proportionnelle » sera une contribution annuelle, à laquelle les » mines seront assujetties pour leurs produits. » Les articles suivants de la même loi règlent ensuite tout ce qui concerne la perception de ces redevances dont sont grevées les mines. Ainsi ce n'est ni une exception ni une modification aux principes de compétence posés dans l'art. 632 du Code de comm., que renferme l'art. 32 de la loi sur les mines; c'est une disposition de loi uniquement bursale.

316. Les minières comprennent les minerais de fer, dits d'alluvion, les terres pyriteuses propres à être converties en sulfate de fer, les terres alumineuses et les tourbes. (Art. 4, loi du 21 avril 1810.)

L'exploitation des minières est assujettie à des règles spéciales. Elle ne peut avoir lieu sans permission. (Art. 57.)

La permission détermine les limites de l'exploitation, et les règles sous les rapports de sûreté et de salubrité publiques. (Art. 58, même loi.)

Le propriétaire d'un fonds sur lequel il y a du minerai de fer d'alluvion est tenu d'exploiter en quantité suffisante pour fournir, autant que faire se pourra, aux besoins des usines établies dans le voisinage avec autorisation légale. (Article 59, même loi.)

Si le propriétaire n'exploite pas, les maîtres de forges auront la faculté d'exploiter à sa place, à la charge de remplir certaines formalités tracées dans les art. 60 et suivants de la loi sur les mines, et de payer au propriétaire une juste indemnité, réglée par experts, avant l'enlèvement du minerai.

L'exploitation des terres pyriteuses et alumineuses peut avoir lieu par les propriétaires du fonds, ou par d'autres individus qui, à défaut par ceux-ci d'exploiter, en auraient obtenu la permission, à la charge d'une indemnité, en faveur du propriétaire, qui doit être réglée de gré à gré ou par experts. (Art. 71 et 72, même loi.)

L'exploitation des minières faite sur une grande échelle est une entreprise de manufacture ou de fabrication de marchandises. Elle renferme toujours une spéculation sur le travail d'autrui; quelquefois un achat de matières premières pour les revendre après les avoir travaillées; dans ce dernier cas, elle est doublement commerciale.

Les maîtres de forges sont, sans aucun doute, des manufacturiers.

317. Les carrières renferment les ardoises, les grès, pierres à bâtir et autres, les marbres, granits, pierres à chaux, pierres à plâtre, les pouzzolanes, les trass, les basaltes, les laves, les marnes, craies, sables, pierres à fusil, argiles, kaolin, terres à foulon, terres à poterie, les substances terreuses et les cailloux de toute nature, les terres pyriteuses regardées comme engrais; le

[1] Cass., 7 fév. 1826; Sirey, 27, 137. — *Idem*, 18 avril 1834; Sirey, 34, 650. — Rennes, 18 juin 1833; Sirey, 34, 122; Nouguier, page 289.

[2] Cass., 30 avril 1828; Sirey, 28, 418. — Bordeaux, 22 juin 1833; Sirey, 23, 617; Nouguier, page 289.

[3] Montpellier, 28 août 1833; Sirey, 34, 557. Le pourvoi dirigé contre cet arrêt a été rejeté par arrêt du 15 décembre 1835. *Voy.* Sirey, 36, 333.

tout exploité à ciel ouvert ou avec des galeries souterraines. (Art. 4, loi précitée.)

L'exploitation des carrières à ciel ouvert a lieu sans permission, sous la simple surveillance de la police, et avec l'observation des lois et règlements généraux ou locaux. (Art. 81, même loi).

L'exploitation par galeries souterraines est soumise à la surveillance des ingénieurs des mines. (Voyez le titre V de la loi sur les mines.)

Il y a entre les minières et les carrières cette différence, que l'exploitation des carrières a toujours lieu par le propriétaire ou de son consentement. L'exploitation des minières, au contraire, peut être concédée à autrui, quand le propriétaire refuse d'exploiter par lui-même.

Ce qui a été dit sur la nature de l'exploitation des minières s'applique à l'exploitation des carrières [1].

CHAPITRE XLIX.

Des entreprises de commission. — Des facteurs à la halle aux farines et aux poissons.

SOMMAIRE.

318. Opinion de Savary sur l'utilité des commissions.

319. Nature particulière du contrat de commission.

320. La loi ne répute acte de commerce que l'entreprise de commission.

321. Des facteurs à la halle aux charbons, aux farines et aux poissons.

322. Quand le commissionnaire est justiciable du tribunal de commerce, et dans quel cas il peut y traduire son commettant et les tiers avec qui il a traité.

318. « Par le moyen des commissionnaires, a dit Savary, les marchands et banquiers peuvent négocier par tout le monde, sans sortir de leurs magasins ou comptoirs, tant pour l'achat et la vente des marchandises, que pour faire des traites et remises d'argent d'un lieu à l'autre ; et, en effet, les plus grands négociants ne font autre chose que de *commettre* des achats de marchandises dans un pays où il y en a en abondance, pour les envoyer vendre en d'autres où il n'y en a point et où elles sont nécessaires, et ce commerce ne se pourrait faire s'il n'y avait des correspondants ou commissionnaires, à moins que d'être plusieurs associés ensemble dont les uns fussent actuellement demeurants dans les lieux où se font les achats de marchandises, et les autres dans ceux où elles se transportent pour les y vendre et débiter. C'est pourquoi plusieurs négociants ne font autre profession que celle de commissionnaires. »

319. La commission est un mandat d'une nature particulière.

Le mandataire agit au nom de son mandant. En contractant dans les limites de son mandat, il oblige son mandant sans s'obliger lui-même.

Le commissionnaire, au contraire, agit en son son propre nom, ou sous le nom social de sa maison. Il fait sa propre affaire de celle de son commettant ; il devient l'obligé direct de tous les tiers avec qui il contracte; c'est à lui seul que ceux-ci doivent demander l'exécution des marchés qu'il leur a consentis ou des obligations qu'il leur a souscrites.

A l'égard du commettant, le contrat de commission produit des obligations différentes, suivant qu'il s'agit d'une commission *simple* ou d'une commission *ducroire*. Au premier cas, le commissionnaire doit être indemnisé par son commettant de tous les engagements pris en exécution des pouvoirs qu'il lui a conférés; au second cas, le commissionnaire répond envers son commettant de la solvabilité de tous ceux avec qui il a contracté.

Le mandat est de sa nature gratuit. La commission est toujours salariée.

On voit combien est grande la différence entre le mandat et la commission.

320. Un acte isolé et sans importance de commission n'est pas une opération commerciale de sa nature. C'est l'entreprise seule que la loi qualifie d'acte de commerce. Il y a entreprise de commission quand on se livre à des actes fréquents et habituels de commission.

Une autre condition exigée pour que l'entreprise de commission soit une opération commerciale, c'est qu'elle ait pour objet la négociation d'affaires relatives au commerce. Les rédacteurs du Code de commerce se sont, à cet égard, formellement exprimés [2].

Il existe des entreprises de commission pour

[1] Bordeaux, 22 fév. 1832; Sirey, 32, 378.

[2] Locré, sur l'article 632. — L'entreprise de mandat

toutes les branches de commerce. Il y a des entreprises de commission pour l'achat et la vente des marchandises, pour leur fabrication [1], pour les opérations de change et de banque, pour les transports, etc.

321. Un arrêt de la cour de Paris a décidé qu'un facteur à la halle aux charbons était un commerçant [2].

Le facteur à la halle aux charbons est, par la nature de ses fonctions, chargé spécialement de représenter les marchands de charbons et de leur faire des avances. C'est un véritable commissionnaire privilégié pour ce genre de commerce sur le carreau de la halle.

La décision de la cour de Paris eût sans doute été la même si la question se fût présentée à l'occasion d'un facteur à la halle aux farines ou à la marée [3]. *Ubi est eadem ratio, ibi idem jus.*

322. Le commissionnaire est justiciable du tribunal de commerce, pour tous les actes relatifs à la gestion des commissions dont il s'est chargé. C'est devant cette juridiction que son commettant doit l'assigner en reddition de compte, et que les tiers doivent lui demander l'exécution des marchés passés avec lui. Quant à lui, il ne peut traduire ces derniers et son commettant devant cette même juridiction, en cas d'inexécution de leurs engagements, qu'autant qu'ils sont obligés commercialement à raison de leur qualité personnelle ou de la nature du contrat.

CHAPITRE L.

Des entreprises de transport par terre ou par eau.

SOMMAIRE.

323. Nouvelle carrière ouverte aux entreprises de transport par l'établissement des chemins de fer. — Ces entreprises constituent un acte de commerce.
324. Qu'entend-on par entreprise de transport?
325. Des transports militaires. — Discussion de l'opinion de Carré.
— Préférence accordée à l'arrêt de la cour suprême.
326. L'État ne fait point un acte de commerce en exécutant par lui-même ses transports.
327. Quelles contestations en matière de transport sont de la compétence commerciale?
328. D'une exception écrite dans la nouvelle loi sur la compétence des juges de paix.
329. De l'action en restitution d'effets remis à une personne qui n'était point le destinataire indiqué.
330. De l'action en restitution des cautionnements exigés par les entrepreneurs de transport de leurs employés.

323. Les entreprises de transport couvrent déjà les mers et nos fleuves de leurs milliers de voiles, et nos grandes routes du convoi de leurs nombreux chariots. L'établissement des chemins de fer va leur ouvrir une nouvelle carrière.

Toute entreprise de transport par terre ou par eau est un acte de commerce; qu'elle ait pour objet le transport des personnes ou le transport des choses, et pour moteur la force des bêtes de somme, le souffle des vents, ou l'impétuosité de la vapeur [4], peu importe; l'entreprise est toujours commerciale.

324. Par entreprise de transport, la loi suivant Dalloz, entend parler d'un établissement formé et non de quelques faits isolés [5].

Avant ce jurisconsulte, Pardessus avait émis l'opinion qu'un cultivateur qui, après avoir conduit ses grains ou denrées à la ville, en ramènerait des marchandises pour le compte d'autrui, moyennant une rétribution, ne ferait pas un acte de commerce [6].

On ne pourrait interpréter autrement les termes de notre art. 632, qui répute acte de commerce toute entreprise de transport, et non tout transport par terre ou par eau [7].

325. Il a été jugé que l'entreprise de transports militaires était une opération commerciale,

est-elle commerciale, elle rentre dans l'agence d'affaires. *Voy.* ch. LIII.

[1] Rouen, 22 mai 1829; Dalloz, 30, 2, 290; Nouguier, page 324.

[2] 9 avril 1825; Dalloz, 25, 2, 174.

[3] *Voy.* le décret du 27 fév. 1811.

[4] *Voy.* arrêt de Lyon du 1er juillet 1836; Nouguier, page 160; Dalloz, 39, 2, 106, qui décide que la compagnie d'un chemin de fer est réputée adjudicataire d'une entreprise de transport, et que, par suite, les contestations qui s'élèvent entre elle et des particuliers doivent être soumises aux tribunaux de commerce. *Voy.* encore *infra*, n° 332.

[5] Dalloz, 4, 349.

[6] Pardessus, n° 39.

[7] Conf. Bravard-Veyrières.

et que l'entrepreneur général était justiciable des tribunaux de commerce pour l'exécution des traités qu'il avait faits avec des particuliers, relativement au transport [1].

Carré s'est élevé contre cette décision. Dans une entreprise, il n'y a de commercial que ce qui en fait l'objet. L'objet d'une entreprise de transport, c'est le transport même ; les engagements de l'entrepreneur envers son commettant sont les seuls actes relatifs à cette entreprise. Or, dans l'espèce, continue le savant jurisconsulte breton, l'entrepreneur n'était pas assigné par son commettant, le gouvernement, mais par ceux dont il avait loué les services pour effectuer ses transports. D'un autre côté, on ne peut pas dire que l'entrepreneur eût fait acte de commerce en achetant les services des voituriers. Les services se louent et ne s'achètent pas [2].

L'arrêt Muiron, objet des critiques de Carré, a été rendu par la cour de cassation en l'an XI ; par conséquent, avant la promulgation du Code de commerce. Les principes n'ayant point changé, la question se présente aujourd'hui dans les mêmes termes.

L'arrêt de la cour suprême nous paraît bien rendu. Tout commerçant est soumis à la juridiction consulaire pour les obligations par lui contractées à l'occasion de son commerce. L'entrepreneur de transports militaires est un commerçant ; il fait évidemment acte de commerce, en passant des marchés avec des particuliers relativement au transport qu'il a entrepris.

326. Quand l'État, sans recourir à la voie des entreprises particulières, fait lui-même exécuter des transports à son compte et à ses risques et périls, il ne fait point un acte de commerce. Les agents brevetés par lui pour présider à cette opération ne sont point justiciables des tribunaux consulaires ; ce sont des préposés, qui remplissent un service public, et non des commerçants.

327. La compétence commerciale sur les contestations relatives aux engagements et marchés entre commerçants d'une part, entrepreneurs de transport, voituriers ou bateliers de l'autre, n'est pas douteuse. Mais les chariots, les navires, les waggons, etc., transportent également des effets et des meubles appartenant à des particuliers non marchands ; ceux-ci peuvent-ils actionner devant les juges-consuls les voituriers, bateliers et tous autres entrepreneurs de transport, relativement aux marchés passés avec eux ?

Nous tenons l'affirmative comme certaine. Celui qui entreprend de conduire d'un lieu dans un autre des effets mobiliers, fait un acte de commerce ; dès lors, peu importe, pour déterminer la compétence des tribunaux, que l'expéditeur, de son côté, ait ou non fait un acte consulaire [5].

328. Il est bon, cependant, de noter ici une exception pour un cas tout particulier, que l'on trouve écrite dans la nouvelle loi sur la compétence des juges de paix : aux termes de l'article 2 de cette loi, les juges de paix prononcent sans appel jusqu'à la valeur de 100 fr., et à la charge d'appel jusqu'au taux de la compétence en dernier ressort des tribunaux de première instance, sur les contestations entre les voyageurs et les voituriers ou bateliers, pour retards, frais de route et perte ou avarie d'effets *accompagnant les voyageurs*.

L'arrêt de la cour suprême, qui a décidé que les tribunaux de commerce n'étaient pas compétents pour connaître de la demande en payement d'une somme de 823 fr., intentée contre une entreprise de messageries, pour la valeur d'un sac de nuit adiré, critiqué avec raison par tous les jurisconsultes, serait bien rendu s'il avait été prononcé sous l'empire des nouveaux principes [4].

329. L'entrepreneur de transport doit rendre à destination les effets qui lui ont été confiés. Si, par erreur, il les avait remis à une personne autre que celle indiquée pour les recevoir, il ne pourrait porter la demande en revendication qu'il formerait contre cette personne devant le tribunal de commerce, soit par action principale, soit par voie de garantie [5]. Les raisons de décider son longuement déduites, n° 197 ci-dessus.

330. Les entreprises de transport organisées sur une grande échelle exigent ordinairement de leurs préposés un cautionnement. L'action en restitution de ce cautionnement est-elle de la compétence des tribunaux de commerce?

Oui. C'est à l'occasion de leur commerce que les entrepreneurs de transports ont reçu ce cautionnement, et pris l'engagement de le restituer [6].

---

[1] Cass., 11 vendémiaire an X ; Dalloz, 4, 374 ; Lyon, 30 juin 1827 ; Sirey, 28, 123 ; Nouguier, page 150.
[2] N° 510.
[3] Bourges, 23 nov. 1835 ; Sirey, 37, 466 ; Nouguier, p. 160.
[4] Cass., 20 mars 1811 ; Dalloz, 5, 375.
[5] Carré, n° 509 ; cass., 11 nov. 1835 ; Dalloz, 36, 1, 20 ; Nouguier, page 160.
[6] Conf. Bordeaux, 19 avril 1833 ; Sirey, 34, 818 ; Nouguier, page 160.

CHAPITRE LI.

Des entreprises pour la perception d'un péage, — ou d'un octroi, — bac, — chemin de fer.

SOMMAIRE.

331. L'adjudication d'un péage établi sur un pont ou un canal ne renferme point une entreprise de transport.
332. *Secus* de l'adjudication d'un bac ou de l'exploitation d'un chemin de fer.
333. L'adjudication d'un péage pour la location des places dans les foires, halles, marchés, dans les entrepôts, abattoirs, et l'adjudication des octrois ou du bureau du jaugeage et mesurage, ne sont point des entreprises commerciales.

331. Ce n'est pas former une entreprise de transport par eau que de se rendre adjudicataire de la perception d'un péage établi sur un pont ou sur un canal. L'entrepreneur de transports loue ses services pour conduire d'un lieu à un autre des personnes ou des choses. Le fermier, de même que le propriétaire d'un péage établi sur un pont ou un canal, perçoit une contribution sur chaque personne, sur chaque voiture ou bateau qui parcourt le pont ou le canal. Il n'effectue le transport ni des personnes ni des choses; c'est un simple collecteur de deniers. Il est bien vrai qu'il spécule sur le plus ou moins grand nombre de passagers; mais ce genre de spéculation n'a pas été mis par la loi au rang des actes de commerce. C'est donc à bon droit que la cour régulatrice a cassé un arrêt de la cour de Lyon qui avait décidé que la société formée pour la perception d'un droit de péage, prix de la construction d'un pont de bateaux sur le Rhône, était commerciale [1].

332. Mais l'adjudication d'un bac donne naissance à une entreprise de transport par eau. Le fermier conduit d'une rive à l'autre; il loue journellement ses services pour le transport des personnes et des choses [2]. Cette entreprise est de même nature que celle qui affermerait un service de bateaux qui descendrait ou remonterait un fleuve dans un parcours plus ou moins long [3].

Objectera-t on que les droits à percevoir pour prix du passage d'un bac sont déterminés par un tarif? que le fermier, qui ne peut les débattre avec les passagers, ne saurait être un commerçant? Mais les droits que perçoit le maître de poste sont aussi réglés d'une manière invariable par un tarif. Les maîtres de poste sont cependant des entrepreneurs de transports, des commerçants [4]. Le boulanger, le boucher, qui livrent leurs marchandises au prix fixé par l'autorité municipale, sont aussi des commerçants.

La société qui affermerait le droit d'exploitation d'un chemin de fer serait évidemment commerciale, puisque son industrie consisterait à spéculer sur le transport des personnes et des choses [5]. On ne lui refusera pas sans doute ce caractère, par cet unique motif que le prix de chaque course ou transport est déterminé par un tarif arrêté de concert avec l'autorité. Disons donc qu'il en est de même de la ferme d'un bac. Le tarif est une nécessité, quand une industrie est le partage d'un seul; il protége le public contre les abus du monopole, mais il ne change point la nature de l'industrie privilégiée.

333. Parmi les revenus des communes figurent le produit de la location des places et bancs dans les halles, foires et marchés de leur territoire, celui des octrois, des entrepôts, du bureau des poids et mesures, des abattoirs publics, etc. [6].

Quand la perception de ces droits est mise en bail à ferme, celui qui se rend adjudicataire fait-il une opération commerciale, surtout s'il est déjà commerçant?

Une pareille adjudication a pour effet de substituer un particulier ou une société au lieu et place d'une commune dans la perception d'une contribution. Il y a pour l'adjudicataire des chances de gain et de perte. C'est bien là

[1] Dalloz, 24, 271. 23 août 1820; Nouguier, page 263.
[2] L. du 6 frimaire an VII.
[3] *Contra*, Montpellier, 20 déc. 1834. Dalloz, 36, 2, 14; Nouguier, page 160.
[4] Chap. XLIII ci-dessus.
[5] Voy. *supra*, nº 323, et l'arrêt de Lyon cité *eod. loc.*
[6] Loi sur les octrois, art. 147, 28 avril 1816; sur les poids et mesures, 7 brumaire an IX; sur la location des bancs dans les marchés, 11 frimaire an VII, art. 7, nº 3, et loi du 18 juill. 1837, art. 21, nº 6.

l'un des caractères constitutifs de toute opération commerciale. Mais la loi n'a point mis ces sortes d'entreprises au rang des actes de commerce ; elles ne sauraient avoir ce caractère alors même que l'entrepreneur serait déjà commerçant, car ce n'est pas un acte qu'il fait à l'occasion et pour les besoins de son commerce, lorsqu'il prend à ferme la perception d'un droit de péage ou d'octroi, de l'espèce de ceux indiqués ci-dessus [1], condition essentielle pour que l'acte d'un commerçant soit commercial.

CHAPITRE LII.

Des entreprises de fournitures.

SOMMAIRE.

334. Définition. — Divers exemples. — Critique d'un arrêt de Grenoble.
335. Les entreprises de fournitures sont commerciales de la part de toutes personnes, lorsque les marchandises fournies ont été achetées pour spéculer.
336. En thèse générale, les tribunaux de commerce sont compétents pour connaître de toutes les contestations qui s'élèvent à l'occasion d'une entreprise de fournitures. — Exception écrite dans la loi du 11 juin 1806, en faveur des fournisseurs de l'État.
337. Des agents comptables et salariés de l'État.

334. Il y a entreprise de fournitures, lorsqu'une personne ou une société s'engage à livrer des denrées ou marchandises dont elle vend la propriété ou dont elle loue seulement l'usage.

Ces entreprises sont très-nombreuses, et leur objet est très-varié. Il existe des entreprises pour les publications par souscriptions d'ouvrages de sciences ou d'arts, pour la location de décors et d'ameublements nécessaires aux fêtes publiques et particulières, pour la célébration des pompes funèbres [2], pour l'éclairage au gaz ou à l'huile des villes, etc. Chaque jour, des besoins nouveaux en font surgir de nouvelles. En 1833, une entreprise s'est formée pour la fourniture de toutes les choses nécessaires à l'établissement d'un nouveau culte [3].

On trouve, surtout dans les grandes villes, des individus dont l'industrie consiste à tenir des cercles, fréquentés par des abonnés dont le nombre est limité par un règlement délibéré entre eux, qui fixe les conditions d'admission. L'entrepreneur du cercle fournit aux sociétaires, moyennant salaire, livres, journaux, revues, cartes, billards, rafraîchissements, etc. Une telle industrie renferme une entreprise de fournitures. Armand Dalloz a fait avec raison la critique d'un arrêt de la cour royale de Grenoble, qui a refusé d'attribuer la qualité de commerçant à un individu qui tenait un pareil établissement [4].

335. L'État, les communes et les établissements publics traitent le plus ordinairement avec des fournisseurs pour l'achat de toutes les choses nécessaires au service de leurs diverses administrations. L'entreprise de fournitures, envers toutes personnes, envers l'État comme envers les particuliers, est un acte de commerce, abstraction faite de la profession habituelle du fournisseur. (Art. 632.)

En le décidant ainsi, la loi, néanmoins, suppose que les denrées ou marchandises objet de la fourniture ont été achetées ou louées par l'entrepreneur dans le but de spéculer. Le propriétaire qui a recours à la voie des entreprises de fournitures, comme le moyen le plus avantageux de se défaire de ses produits agricoles, ne fait point une opération commerciale (638). Il en est de même de l'auteur qui publie ses ouvrages par souscription.

336. Les entrepreneurs de fournitures sont justiciables des tribunaux de commerce, à raison des conventions qu'ils font pour les besoins de leur entreprise, à moins qu'une loi spéciale n'en dispose autrement.

L'art. 14 de la loi du 11 juin 1806, sur l'organisation du conseil d'État, lui confère la connaissance de toutes contestations ou demandes relatives soit aux marchés passés avec les ministres, avec l'intendant de la liste civile ou en leur nom, soit aux travaux ou *fournitures* faites

[1] Conf. Metz, 9 fév. 1818; Dalloz, 4, 378. Bruxelles, 5 mai 1813, *eod. loc.*; Toulouse, 5 mars 1825; Sirey, 26, 75; Nouguier, page 125, 149.

[2] Req. 9 janv. 1810; Sirey, 10, 125; Nouguier, page 159.
[3] Paris, 15 avril 1834; Sirey, 34, 414; Nouguier, p. 161.
[4] 12 décembre 1829; Sirey, 33, 19, Nouguier, page 161.

pour le service de leurs départements respectifs, pour le service personnel du chef de l'État ou celui de ses domaines.

Cette disposition exceptionnelle ne doit point être étendue au delà de ses termes. Les sous-traitants des fournisseurs de l'État qui s'engagent à leur livrer les denrées et marchandises qu'ils se sont obligés à fournir à l'État, ne sont point justiciables de la justice administrative. Les tribunaux de commerce sont seuls compétents pour statuer sur les difficultés qui s'élèvent entre les entrepreneurs principaux et leurs soustraitants [1].

337. Les agents comptables et salariés de l'État, chargés d'acheter en son nom et pour son compte des denrées et marchandises, ne sont point des entrepreneurs de fournitures. Ce sont de simples mandataires du gouvernement, et non des commerçants.

CHAPITRE LIII.

Des entreprises d'agences et bureaux d'affaires.

SOMMAIRE.

338. Définition.
339. Toute entreprise d'agences, même celle qui s'occupe d'affaires civiles, est un acte de commerce. — Discussion de l'opinion contraire de Locré.
340. Des agents d'assurances à prime et des directeurs de compagnies d'assurances mutuelles.
341. Des administrateurs de tontines, caisses d'épargne.
342. L'avocat n'est pas un agent d'affaires.
343. *Quid* de l'individu dont l'industrie consiste à représenter les parties devant les justices de paix?
343 *bis*. Dans quels cas les agents d'affaires sont justiciables des tribunaux de commerce. — De l'action en payement de leur salaire.

338. La loi, qui met au rang des actes de commerce les entreprises de commission, ne refuse pas ce caractère aux entreprises de mandat, ou d'agences et bureaux d'affaires.

L'agent d'affaires trouve une profession et un moyen de ressources dans la gestion du mandat de tous ceux qui ne peuvent ou ne veulent faire leurs propres affaires. Il poursuit la décision des affaires contentieuses près les administrations publiques ou particulières; il gère les fortunes mobilières, opère le placement ou le recouvrement des capitaux, fait liquider et percevoir les intérêts de la dette de l'État; il tient les correspondances, les traduit en langue française ou étrangère, procure des emplois et du travail à l'homme sans place et sans ouvrage, des ouvriers aux chefs d'ateliers, etc., etc. Industrie universelle qui sait mettre tout à profit: rien n'échappe à ses spéculations; la sainteté même du lien du mariage est pour elle un objet de trafic. Industrie utile, qui rend souvent des services notables, mais qui trop souvent abuse de l'inexpérience et de l'ignorance des hommes et fait des victimes et des dupes.

L'agent d'affaires a ordinairement un cabinet ouvert au public. Il s'annonce par des affiches ou autres moyens de publication, comme se chargeant de la négociation soit d'une spécialité d'affaires, soit de toutes sortes d'affaires.

339. Toute entreprise d'agences, même celle qui s'occupe uniquement d'affaires étrangères au commerce, est de la compétence des tribunaux consulaires. Locré professe une doctrine contraire.

« Il est entendu, lit-on dans l'*Esprit du Code de commerce*, que ces entreprises d'agences ou de bureaux d'affaires ne sont de la compétence commerciale que lorsqu'elles concernent des affaires de commerce [2]. »

Cette opinion a sans doute été émise lors de la discussion du Code de comm.; mais il est évident qu'elle n'a pas été partagée par la majorité de l'assemblée. Les expressions employées par le législateur s'élèvent contre cette interprétation restrictive: *Toute entreprise d'agence ou bureau d'affaires est réputée acte de commerce.* La loi ne fait aucune distinction. Une opinion émise en passant dans la discussion ne peut faire autorité contre le texte même de la loi.

340. Les compagnies d'assurances contre l'in-

[1] Cass., 6 sept. 1808; Dalloz, 4, 374; req. 10 fév. 1836; Sirey, 37, 156; Nouguier, page 161.

[2] Locré, tome VIII, page 290.

cendie, contre les chances du recrutement et pour les remplacements militaires, ont dans les départements et dans les arrondissements des agents chargés de les représenter, de recueillir des assurances, de percevoir les primes, de régler, en cas de sinistre, l'indemnité due, ou de fournir des remplaçants. Ces agents ont des bureaux ouverts au public; ils sont de véritables agents d'affaires, dans le sens de la loi commerciale [1].

Les sociétés mutuelles d'assurances formées entre propriétaires qui prennent l'engagement de se garantir réciproquement d'un sinistre quelconque, ne sont point commerciales. Mais la personne chargée par ces associations, moyennant *salaire*, du maniement des fonds communs, sous quelque dénomination qu'elle exerce ses fonctions, est un agent d'affaires, soumis à la législation commerciale.

341. On peut encore considérer comme agence d'affaires l'entreprise de ceux qui administrent, dirigent ou gèrent des *tontines*, caisses d'épargne ou de prévoyance et autres sociétés de secours [2].

Cette opinion, professée par Pardessus, reçoit, suivant ce même auteur, une modification, lorsque la direction de l'établissement, au lieu d'être laissée dans le domaine des spéculations particulières, est confiée par le gouvernement à des administrations qu'il nomme par lui-même ou par ses délégués. Les trois membres du conseil municipal de Paris, nommés par le gouvernement pour régir, sous le nom d'administrateurs des tontines, *la caisse Lafargue*, *la caisse des employés et artisans* et *la tontine du pacte social*, administrées autrefois par leurs fondateurs, ne sont pas des agents d'affaires. Cela est évident [3].

Une autre exception doit encore être apportée à la règle générale, lorsque les administrateurs ou gérants de ces sortes de sociétés, sans être nommés par l'autorité, sont des citoyens choisis par une réunion philanthropique pour administrer gratuitement le pécule du pauvre : tels sont, dans beaucoup de villes, les directeurs des caisses d'épargne. Il y aurait de l'injustice à soumettre aux rigueurs de la loi commerciale ces citoyens généreux qui, sans en retirer aucun lucre, consacrent leur temps à une œuvre de charité. On peut les placer sur la même ligne que les administrateurs des hospices ou des bureaux de bienfaisance. Mais on ne verra jamais en eux des agents d'affaires ; ceux-ci ne gèrent le bien d'autrui que dans l'esprit de se procurer un bénéfice [4].

342. La profession d'avocat est incompatible avec le métier d'agent d'affaires [5].

343. Celui dont les opérations se bornent à se présenter, comme fondé de pouvoir, devant le juge de paix, est-il un agent d'affaires auquel on doive appliquer l'art. 632 du Code de comm., ou un praticien dont la profession soit purement civile ?

Cette question ne peut être résolue en thèse générale ; sa solution doit dépendre des circonstances de la cause. La cour d'Amiens, qui semble avoir été appelée à la décider, s'est déterminée plutôt par des motifs de fait que de droit. Elle a pensé que, dans l'espèce qui lui était soumise, l'individu que l'on prétendait être un agent d'affaires, dont l'industrie consistait à se présenter devant le juge de paix de Chauny comme mandataire des parties, n'ayant ni cabinet, ni bureau d'affaires, tel que l'exige l'article 632 du Code de comm., n'était qu'un simple praticien, et nullement un commerçant [6].

343 *bis*. Les agents d'affaires sont justiciables des tribunaux de commerce pour l'exécution de tous les engagements qui prennent leur source dans la gestion du mandat dont ils se sont chargés.

Mais l'action de ces agents, en payement de leurs déboursés et honoraires, est-elle de la compétence des tribunaux de commerce ?

La négative n'est pas douteuse, si cette action est dirigée contre des non-négociants. Mais il semble, au contraire qu'elle rentre dans les attributions de la justice consulaire, si les défendeurs sont commerçants.

Contre cette solution, on peut invoquer un arrêt de la cour de Paris du 30 janvier 1839, qui juge que la récompense promise par un commerçant à un agent d'affaires, pour lui trouver un acquéreur de son fonds de commerce, ne constitue pas à l'égard du promettant une obligation qui rentre dans les attributions de la juridiction consulaire. Cette décision est fondée sur l'unique motif « qu'il ne s'agissait point dans la cause de la vente d'un fonds de commerce, mais de l'exécution d'une convention rémunératoire... ; convention qui, par sa nature, ne présentait rien de commercial [7]. »

C'est là une grave erreur échappée à une cour qui, plus d'une fois, a prouvé qu'elle possédait parfaitement l'entente des principes sur la nature de la compétence d'attribution des tribunaux consulaires ; erreur d'autant plus grave, que la cour semblait admettre en principe que la vente d'un fonds de commerce constituait un acte de

[1] *Quid* des administrateurs et directeurs de ces compagnies? — *Voy.* ch. *des assurances*. — Ils sont des commerçants.—Colmar, 25 fév. 1839; Dalloz, 39, 2, 176; Nouguier, page 168.

[2] Les administrateurs d'une tontine font acte de commerce, en créant des actions au porteur, qu'ils mettent en circulation sur la place. 4 mars 1825; Paris, Dalloz, 25, 2, 208; Req. 15 déc. 1825; Sirey, 25, 205; Nouguier, page 167.

[3] Ordonnance du 7 octobre 1818 qui nomme trois conseillers municipaux administrateurs. *Voy.* Pardessus, n° 44.

[4] Lois sur les caisses d'épargne, 5-9 juin 1835.

[5] Ordonnance du 20 nov. 1822, art. 42.

[6] Amiens, 26 août 1815 ; Dalloz, 19, 84.

[7] Dalloz, 39, 2, 144 ; Nouguier, page 166.

commerce. En effet, dans l'espèce il s'agissait d'une contestation entre deux commerçants, obligés tous les deux à l'occasion de leur négoce. Dès lors, pourquoi la connaissance de cette contestation n'aurait-elle pas appartenu à la justice consulaire, en vertu des art. 631, nº 1, et 632 du Code de comm. ?

CHAPITRE LIV.

Des établissements de ventes à l'encan.

SOMMAIRE.

344. Définition. — Analogie de l'industrie du courtier, du commissionnaire, de l'agent d'affaires et du propriétaire d'un établissement de ventes à l'encan. — En quoi consistent les bénéfices de ce dernier genre de commerce?

344. Fonder et tenir un établissement de ventes à l'encan, c'est de ses magasins ou de ses salons faire un lieu de rendez-vous pour les acheteurs et les vendeurs, un centre de débit de marchandises par la voie des enchères, une sorte de bourse de commerce au petit pied. On conçoit qu'une telle spéculation ait été mise au rang des actes de commerce, lorsque la loi a qualifié ainsi toute entreprise de courtage, de commission et d'agence d'affaires. Le courtier, le commissionnaire, l'agent d'affaires, le propriétaire d'un établissement de ventes à l'encan, s'interposent entre les producteurs et les consommateurs pour faciliter les transactions commerciales. Mais toutes ces industries, qui ont entre elles un rapport d'analogie, diffèrent les unes des autres, et ont chacune leurs caractères spéciaux [1].

Le droit d'emmsgasinage sur les marchandises déposées dans ses magasins, le loyer de la salle des ventes, sont les fruits que retire de son commerce celui qui possède un établissement de ventes à l'encan.

CHAPITRE LV.

Des entreprises de spectacles.

SOMMAIRE.

345. Ancienne jurisprudence modifiée par la loi moderne.
346. Des représentations données par un homme de génie qui fait avec son propre talent tous les frais du spectacle.
347. Des établissements de danse et autres lieux de divertissement.
348. Si l'art. 632 s'applique aux administrations établies par le gouvernement pour la direction d'un théâtre.
349. Tous les engagements qui se rattachent à une entreprise de spectacles sont commerciaux. — De la construction d'un théâtre.
350. Des actions des entrepreneurs de spectacles contre leurs acteurs, et réciproquement des actions de ceux-ci contre leur directeur.

345. Sous l'empire de l'ordonnance de 1673, on considérait les directeurs de spectacles comme des artistes qui tiraient profit de leurs talents et de ceux des artistes qu'ils s'attachaient. On les assi-

[1] *Voy.* nº 356 ci-après.

milait à l'homme de lettres qui vend son ouvrage, au musicien qui vend ses compositions, au peintre qui expose ses tableaux et les montre moyennant salaire. L'ancienne jurisprudence reposait sur des idées justes et éclairées, lorsque les auteurs étaient en même temps comédiens et entrepreneurs de leur propre théâtre. « Que Molière, après avoir composé une pièce, la récitât devant une assemblée choisie, et que, pour réunir un plus grand nombre de spectateurs, il s'associât une troupe, il distribuât les rôles, etc.; c'était toujours Molière ou l'homme de génie faisant part au public de ses productions, vendant, si l'on veut, les fruits de son propre sol; et, à ce titre, il ne pouvait être regardé comme marchand. Mais depuis que des spéculateurs, mettant à profit pour leur compte les travaux d'autrui, se sont érigés en entrepreneurs de théâtres; depuis surtout que les théâtres se sont si étrangement multipliés qu'ils occupent plus d'ouvriers, appellent plus de fournisseurs, exigent plus de capitaux que beaucoup d'entreprises de commerce très-importantes; dès ce moment les principes ont dû changer, et ils ont changé en effet [1]. » L'art. 632 du Code de comm. répute acte de commerce toute entreprise de spectacles publics.

346. Mais aujourd'hui comme autrefois, l'homme de génie qui donnerait des représentations dont il ferait seul les frais avec son propre talent ne serait pas atteint par la loi commerciale. Paganini, parcourant le monde et donnant des concerts, n'est pas un entrepreneur de spectacles publics. Ce n'est pas l'industriel qui met à profit pour son compte les travaux d'autrui : à celui-là seul appartient le titre de commerçant qui gage une troupe d'artistes pour donner des représentations dramatiques ou lyriques, des concerts ou tous autres genres de spectacles publics.

L'aéronaute qui, moyennant salaire, donne au public le spectacle d'une ascension en ballon, est un homme qui spécule sur son audace. Sa témérité fait seule les charmes des représentations; ce n'est pas un commerçant. Mais cette qualité conviendrait à l'entrepreneur qui ferait profession habituelle de donner le spectacle d'une ascension en ballon exécutée par un artiste à ses gages [2].

347. Les établissements de lieux de danse et autres divertissements doivent être compris dans la classe des spectacles publics. La signification large du mot *spectacle* se plie à cette interprétation [3].

348. Mais la disposition de notre art. 632 n'est pas applicable aux administrations établies par le gouvernement pour la direction de certains théâtres. Le gouvernement n'entretient des théâtres que dans l'intérêt des arts et pour leur conservation; il ne subventionne pas des artistes pour spéculer sur leur talent [4].

349. L'objet d'une entreprise de spectacles est de donner des représentations. Tous engagements pris pour atteindre ce but, tels que location de loges, abonnements, achats de pièces de théâtre, de partitions d'opéra, de décors, costumes, machines nécessaires à la mise en scène, etc., sont, de la part de l'entrepreneur, actes commerciaux.

Mais en serait-il de même des obligations contractées par un directeur, envers un architecte ou un entrepreneur de travaux, pour la construction d'un théâtre?

L'affirmative a été jugée par arrêt de la cour de Paris du 10 juillet 1837, rapporté dans la *Gazette des Tribunaux* du 28 septembre même année.

Nous admettrons volontiers cette opinion, toutes les fois qu'il s'agira de la construction d'un théâtre qui n'est point incorporé au sol comme immeuble : telle est la loge où les écuyers du cirque olympique donnent à Paris, durant les chaleurs de l'été, des représentations dans les Champs-Élysées.

Mais nous rejetterons la doctrine de la cour de Paris, toutes les fois qu'il s'agira d'engagements pris à l'occasion de l'édification d'une salle de spectacle formant un monument attaché au sol à perpétuelle demeure. Dans ce cas, le directeur de spectacle ne fait pas plus acte de commerce que le négociant qui fait construire des magasins, ou le manufacturier une usine, etc. Toutes les spéculations sur les immeubles, toutes les obligations auxquelles ils peuvent donner lieu, telles qu'achat, vente et revente, location, même par des commerçants, sont placées en dehors des attributions des tribunaux de commerce. C'est ce qui a été dit si souvent, que nous n'osons plus nous livrer à aucune démonstration à cet égard [5]. Ainsi il nous semble évident que l'arrêt de la cour de Paris, rendu dans une pareille espèce, a donné au paragraphe de l'art. 632, qui répute acte de commerce *toute entreprise de spectacles publics*, une portée qu'il n'a évidemment pas.

350. Les artistes attachés à un théâtre sont les facteurs ou commis du directeur. Ils sont soumis à la juridiction consulaire pour le fait du trafic du commerçant qui les gage, c'est-à-dire pour tout ce qui concerne les représentations théâtrales auxquelles ils doivent concourir, et qui forment l'objet des spéculations de leur patron. C'est donc devant cette juridiction que doit être cité l'acteur qui refuse de remplir les

---

[1] Locré, tome VIII, page 291. — Observations de la cour de Paris.
[2] Paris, 1er août 1832; Dalloz, 34, 2, 50.
[3] *Voy*. Nouguier, page 171.

[4] Depuis 1830, l'Académie royale de musique forme une administration particulière; elle n'est plus régie aux frais de la liste civile.
[5] Nos 187, 251 et 285 ci-dessus

emplois à lui assignés par son acte d'engagement [1].

Si la violation à la foi promise vient du directeur, les acteurs auront-ils contre lui action devant le tribunal de commerce, pour le forcer à respecter ses engagements?

Tous les actes d'un négociant, qui ont un rapport intime avec son commerce, sont commerciaux. L'entrepreneur de spectacles, qui traite avec des artistes dramatiques ou lyriques, fait un acte directement relatif à son commerce. Le directeur d'un théâtre spécule sur le talent de ses acteurs et de ses musiciens ; dès lors les engagements qu'il prend envers eux sont commerciaux. C'est en vertu de ce principe qu'ils doivent l'assigner devant la justice consulaire en payement même de leurs appointements [2].

Ce que nous venons de dire des artistes s'applique à toutes autres personnes attachées comme eux à l'administration ou à l'exploitation d'un théâtre.

CHAPITRE LVI.

Des opérations de change et de banque.

SOMMAIRE.

351. Deux sortes de change. — Du change manuel et du change par lettres.
352. Le change manuel est-il acte de commerce de la part de toutes personnes ?
353. Des opérations de banque. — Lettres de change. — Crédits. — Comptes courants.
354. Le placement des capitaux n'est pas un acte commercial de sa nature.

351. Il y a deux espèces principales de change.

La première est le change menu ou manuel ; c'est le plus ancien de tous : c'est lorsqu'on donne une sorte de monnaie pour une autre sorte de monnaie ; par exemple, dit Dupuis de la Serra, des louis d'argent pour des louis d'or, moyennant quelque somme de retour que les auteurs ont appelé *collybus*, et ceux qui le pratiquent *collybistæ*, que nous appelons en notre langue *changeurs* [3].

La seconde espèce de change est celui de place en place. Il se fait par lettre de change, en donnant son argent en une ville et recevant une lettre pour en retirer la valeur dans une autre ville ; ceux qui en font le commerce ordinaire sont appelés *banquiers* [4].

352. Toute opération de change est un acte de commerce. Ce principe n'admet aucune exception, lorsqu'il s'agit du change de la seconde espèce. Entre toutes personnes, les lettres de change ou remises d'argent faites de place en place sont des actes de commerce. Tout endosseur, tireur, donneur d'aval, accepteur d'une lettre de change, est soumis à la juridiction commerciale et contraignable par corps pour l'exécution de son engagement. Mais toute opération de change manuel est-elle un acte consulaire de la part de toutes personnes?

Le changeur qui a un bureau de change ouvert au public fait certainement une opération commerciale de change toutes les fois que, moyennant un retour, il donne de la monnaie d'une espèce pour de la monnaie d'une autre espèce, de la monnaie de France pour de la monnaie étrangère, des pièces d'or pour des pièces d'argent ou même du papier, si ce genre de monnaie a cours légal, et réciproquement. Mais le simple particulier qui traite avec le changeur, qui concourt ainsi à l'opération de change, fait-il un acte commercial?

Un arrêt assez récent de la cour royale de Paris a jugé la négative. Son unique motif porte : « Que le simple échange, par une personne non commerçante, de monnaies étrangères contre d'autres valeurs ne constitue pas un acte de commerce de la part de cette personne. Mais pourquoi cela? l'arrêt ne le dit pas. C'est sans doute parce qu'une opération de change faite

[1] Sirey, 26, 96; Paris, 11 juillet 1825, Amiens, 7 mai 1830. Sirey, 35, 12. Arrêt de la cour de Paris du 28 nov. 1834, qui décide avec raison qu'une actrice n'est pas soumise à la juridiction commerciale pour les actions intentées contre elle en payement d'un billet à ordre causé *pour achat d'un châle*. L'acteur n'est pas un commerçant ; il n'est justiciable de la justice consulaire que pour le fait du trafic de son patron. Nougnier, pages 171 et 172.

[2] Ch. *des actions des facteurs et commis contre leurs patrons en payement de leurs appointements.*

[3-4] *Voy.* La Serra, *de l'Art des lettres de change*, ch. Ier.

dans la vue de se procurer certaines espèces de monnaie pour son propre usage, sans intention de réaliser un bénéfice, ne saurait pas constituer plus un acte de commerce que l'achat de denrées ou marchandises pour ses besoins personnels. L'achat seul pour revendre est un acte de commerce. Le troc de monnaie par spéculation doit seul aussi être un acte commercial de la part même du non-commerçant.

Dans l'espèce où il paraît avoir été rendu, l'arrêt de la cour de Paris a fait une juste application des principes sur la matière [1].

353. Toute opération de banque est un acte de commerce. La négociation des lettres de change ou des billets contenant remise de place en place est l'opération caractéristique du commerce du banquier simple ou commissionnaire. A cette opération principale se rattachent comme accessoires d'autres spéculations qui, par elles-mêmes, ne constituent pas des actes de commerce. Le banquier escompte des valeurs mobilières, ouvre souvent des crédits à un grand nombre de personnes, et se met avec d'autres en compte courant, etc. [2].

De banquier à commerçant, ces opérations, qui nécessitent une fluctuation de fonds, sont des actes de commerce. Toutes obligations entre négociants, marchands et banquiers ont ce caractère. (Art. 632.)

Mais de banquier à simple particulier, les mêmes opérations ne sont que de la part du banquier seulement des actes commerciaux, à moins qu'elles n'aient pour cause un acte qualifié par la loi acte consulaire [3].

354. Le placement des capitaux n'est pas une opération par elle-même commerciale. L'habitude même de ce genre de spéculations ne peut conférer à celui qui se livre à cette seule industrie le titre de commerçant.

La cour de cassation a jugé avec raison que l'engagement pris par une société de capitalistes non négociants, de payer à la France la dette du gouvernement prussien, moyennant la garantie d'une vente par ce gouvernement de domaines à réméré et la promesse d'une prime, indemnité ou récompense, en cas d'exercice de la faculté de rachat, était une convention purement civile [4].

CHAPITRE LVII.

Des opérations de courtage. — Des agents de change et des courtiers. — Des associations pour l'exploitation d'une charge d'agent de change.

SOMMAIRE.

355. La loi répute actes de commerce, entre toutes personnes, les opérations de courtage. (Art. 632.)

356. Le courtage, c'est la médiation salariée d'un tiers qui interpose ses bons offices pour la conclusion d'un contrat le plus ordinairement commercial. C'est un acte qui consiste à mettre en rapport des parties contractantes, à se placer entre elles comme entremetteur, à recevoir les propositions des unes, à les transmettre et faire agréer aux autres.

Le courtage a des caractères de ressemblance avec la commission et le mandat. Dans ces divers contrats, c'est toujours un tiers qui traite

[1] Paris, 11 mars 1833, Sirey, 33, 227; Nouguier, p. 176.
[2] Liége, avril 1818.
[3] *Dict.*, v° *Actes de commerce*, n° 208; Cass., 15 mai 1815; Dalloz, 4, 354; Paris, 5 août 1811; Dalloz, 6, 319; Nouguier, tome 1er, page 310.
[4] Cass., 14 déc. 1819; Dalloz, 4, 371; Nouguier, t. 1er, p. 138.

les affaires d'autrui. Mais il a aussi avec eux des points frappants de dissemblance. Le commissionnaire *agit en son nom* pour le compte de son commettant ; le mandataire *agit au nom de son mandant* qu'il oblige, sans s'obliger lui-même. Celui qui fait une opération de courtage ne s'oblige pas et n'oblige personne. Il ne sert que d'intermédiaire ; c'est un porte-voix (je demande grâce pour l'expression) qui annonce les demandes des uns, les offres et l'acceptation des autres.

357. « On donne le nom de *courtiers de marchandises* aux entremetteurs qui vont et viennent pour traiter des marchés et négoces, pour faire acheter et vendre, troquer et échanger les marchandises entre les marchands et les négociants. Les Latins les appellent par emprunt des Grecs *proxenetæ*, ou bien *conciliatores*. Cujas les nomme *interpretes*, parce que c'est par leur entremise [1] qu'on traite des affaires et des marchés ; dans le droit canon, ils sont désignés par les mots *interventores* ou *mediatores*, moyenneurs, suivant la traduction de Bornier [2]. »

On donne le nom d'agents de change ou de banque aux entremetteurs pour la négociation des lettres et billets de change, des billets à ordre ou au porteur, et des effets publics.

Les opérations de courtage forment une branche de commerce qu'il n'est pas toujours permis à toute personne d'embrasser. Le courtage, dans les places de commerce un peu importantes, est érigé en office public.

358. C'est au mois de juin de l'année 1572 que le roi Charles IX créa en titre d'office les agents de change, banque et courtiers de marchandises, en toutes les villes du royaume où il y avait des personnes qui s'en entremettaient ; mais cette création demeura sans effet jusqu'au 15 avril 1595, qu'Henri IV, par arrêt de son conseil d'État, régla toutes sortes de courtiers, dans les villes du royaume où il se faisait un grand commerce, à un nombre certain et limité [3].

Comme toutes les institutions de la vieille monarchie, les corporations des agents de change et courtiers s'effacèrent sous le niveau révolutionnaire de 91. Le courtage rendu à la liberté de l'industrie ne tarda pas à tomber dans des mains impures, et à servir d'aliment à l'agiotage. Les honteux trafics des agioteurs éveillèrent l'attention de la convention nationale, qui décréta, le 28 vendém. an IV, une loi sur la police de la bourse et la profession d'agent de change [4]. Plusieurs lois organisatrices de cette industrie ont été depuis promulguées en l'an IX et l'an X [5]. Le Code de commerce forme le dernier état de la législation sur la matière.

Le droit dont jouissaient par tolérance, depuis l'abolition de la vénalité des charges, les agents de change et courtiers, de présenter leur successeur à l'agrément de Sa Majesté, leur a été confirmé par la loi du 28 avril 1816.

359. L'organisation actuelle des agents intermédiaires du commerce, la vénalité de leurs offices, la progression toujours croissante du prix de leurs charges, l'abus par quelques-uns d'eux du monopole confié à leurs mains, le scandale de quelques faillites produites par un tel état de choses, peuvent fournir ample matière à la critique; mais considérée en elle-même, l'institution des agents de change et des courtiers doit obtenir une approbation universelle.

Le courtage facilite les transactions commerciales en les couvrant des ombres du mystère, si les parties veulent rester inconnues. Il les multiplie, il les accélère, en mettant en présence des personnes qui, sans cela, ne se seraient jamais vues, et n'auraient pas connu leurs besoins respectifs. Mais pour obtenir ces heureux résultats, pour que l'honnête homme ne soit pas exposé à devenir à chaque instant la proie de l'intrigant, la loi a dû limiter le nombre des courtiers, dépositaires, comme les notaires, de la confiance publique, comme eux investis d'un ministère de discrétion. Elle a dû exiger d'eux des garanties morales [6] et pécuniaires [7], et leur interdire, sous peine de destitution et d'amende, de faire le commerce pour leur propre compte [8]. Un agent de change ou un courtier sans délicatesse et sans probité serait un véritable fléau pour le commerce. Un secret vendu ou trahi peut entraîner la ruine des fortunes commerciales les plus honorables et les mieux assises.

360. Avant d'entrer en exercice, tout agent de change ou courtier doit prêter serment de fidélité à la constitution, et promesse de remplir avec loyauté ses fonctions [9].

Les attributions des agents de change et des courtiers ainsi assermentés sont réglées et déterminées par le titre V du Code de comm.

361. Il y a des courtiers de marchandises,

Des courtiers d'assurances,

Des courtiers interprètes et conducteurs de navires,

Des courtiers de transport par terre et par eau.

---

[1] Cujas, *in Paratit.*
[2] Bornier, sur l'art. 2, tit. 11, ordonnance de 1673.
[3] Savary, 2e part., liv. III, ch. VII.
[4] Art. 5 et 6.
[5] 28 ventôse an IX; 29 germinal même année; arrêté du 27 prairial an X.
[6] Art. 6 et 7, arrêté du 29 germinal an IX. Nul ne peut être agent de change ou courtier, s'il ne justifie qu'il a toujours mené une bonne conduite.
[7] Même arrêté, art. 11 et 12. Il doit fournir un cautionnement.
[8] Art. 87 du Code de comm. — Cette prohibition est fort ancienne. *Voy.* règlement de Charles VII du 19 septembre 1439, et art. 416 ordonnance de Louis XIII du mois de janvier 1629. — Savary, 2e partie, liv. III, ch. VII, page 221.
[9] Art. 9, arrêté précité.

Il existe encore une autre classe de courtiers spéciaux pour la halle aux vins de Paris. Les attributions des courtiers *gourmets piqueurs de vins*, qui exercent le courtage dans l'intérieur de la halle, concurremment avec les courtiers de marchandises près la bourse de Paris, sont réglées par le décret du 15 décembre 1813 [1].

362. Nous venons d'établir que les agents de change et courtiers sont des officiers publics; sont-ils aussi des commerçants?

L'affirmative s'induit, 1° de l'art. 89 du Code de comm. qui déclare *banqueroutier frauduleux* tout agent de change ou courtier en état de *faillite;* or, les commerçants seuls peuvent être constitués en état de faillite (art. 437 du Code de comm.);

2° De l'arrêté du 29 germinal an IX qui défère aux tribunaux de commerce la connaissance des contestations entre les agents de change et les courtiers (art. 16);

3° Enfin, elle résulte forcément de la combinaison de deux articles du Code de comm.

L'art. 632 répute acte de commerce *toute opération de courtage;* et l'art. 1er définit le commerçant, celui qui exerce des actes de commerce et en fait sa profession habituelle.

Il est donc évident que les agents de change et courtiers sont des commerçants.

Mais ce sont, dit-on, des officiers publics auxquels la loi interdit le commerce (art. 85 et suiv. du Code de comm.); ils sont nommés par le gouvernement; ils fournissent un cautionnement; ils prêtent serment avant d'entrer en fonctions.

Ces objections sont peu solides.

La loi a institué les agents de change et les courtiers pour exercer le monopole du courtage dans les lieux de leur établissement. Or, il suffit que le courtage soit une opération essentiellement commerciale; que les agents de change et les courtiers exercent de pareils actes et en fassent leur profession habituelle, pour qu'ils aient la qualité de commerçants. Peu importe ensuite qu'en dehors des opérations de courtage, ils ne puissent faire d'autres opérations de commerce, ni s'intéresser directement ou indirectement, sous leur nom ou sous un nom interposé, dans aucune entreprise commerciale.

Le maître de poste, le libraire, l'imprimeur, sont commissionnés et brevetés par le gouvernement; ils prêtent serment avant d'entrer en exercice; cependant ce sont des commerçants. L'éditeur responsable d'un journal fournit un cautionnement; c'est encore un commerçant. Les directeurs de la monnaie sont des *fonctionnaires* nommés par le gouvernement [2]; ce sont des commerçants. Ils sont entrepreneurs, à leurs risques et périls, de la fabrication des espèces d'or, d'argent et de billon. Pourquoi l'agent de change ou le courtier ne serait-il donc pas un commerçant? Nous ne voyons pas quelle pourrait être la raison de différence [3].

363. Les agents intermédiaires du commerce ne peuvent s'associer entre eux [4]: ce serait une coalition qui les rendrait maîtres du cours des effets publics et autres valeurs négociables, et qui livrerait les spéculations à leur discrétion. Mais peuvent-ils former des associations avec des tiers, soit pour l'exploitation, soit seulement pour le partage des produits de leurs charges? Quelle serait la nature d'une pareille société?

Ces questions furent soulevées pour la première fois devant le tribunal de commerce de la Seine, en l'année 1825, à l'occasion d'un débat entre la faillite du sieur Mussard, agent de change, et son associé Portebois. Le tribunal tourna la difficulté sans oser la résoudre. On peut voir les motifs de sa décision dans la *Gazette des Tribunaux* du 1er mars 1837.

Ces questions furent de nouveau agitées devant le tribunal consulaire de la Seine en l'année 1828 [5], devant la cour de Paris en 1829 [6], devant la cour de cassation en 1831; une seconde fois devant la cour de Paris en 1836 [7]; mais elles ne reçurent pas encore de solution précise. Ce n'est qu'en l'année 1837 que le tribunal de commerce de la Seine, et en 1838 que la cour royale de Paris, sur l'appel de ce dernier jugement, rendirent sur ces questions des décisions doctrinales. Leur importance, le grand nombre de personnes qu'elles intéressent, nous font un devoir de les rapporter textuellement; elles analysent d'une manière admirable tout ce qui peut être dit pour et contre la validité de ces sortes d'associations.

Le tribunal de Paris se prononça pour leur validité en ces termes:

« Attendu qu'il est permis de faire tout ce que la loi ne défend pas;

» Attendu que si l'art. 85 du Code de comm. défend aux agents de change de s'intéresser directement ou indirectement dans aucune entreprise commerciale, il ne suit pas de là que l'agent de change ne puisse contracter pour l'exploitation de sa charge une société avec un ou plusieurs individus;

» Que cette mise en commun des produits et de la valeur d'une charge d'agent de change est toute naturelle et nullement contraire à l'ordre public;

[1] Art. 13 à 25.

[2] Arrêté du 10 prairial an XI, art. 8 et 21. — M. Morel, directeur de l'hôtel de la Monnaie à la Rochelle, a été dernièrement déclaré en état de faillite.

[3] Conf. Rennes, 29 janv. 1839; Dalloz, 39, 2, 120; Nouguier, tome 1er, page 160.

[4] Art. 10, arrêté du 27 prairial an X.

[5] Affaire Bochet contre Grouet.

[6] 18 mars 1829. Dalloz, Périod., 31, 1, 206.

[7] 17 juin 1836; Dalloz, 36, 2, 139.

» Qu'en effet le public n'a pas moins de garantie, soit que la charge appartienne en totalité à l'agent de change, soit qu'elle appartienne à plusieurs ;

» Que la chose essentielle est que le titulaire seul agisse dans les actes du parquet ;

» Que la seule interdiction que la loi ait imposée à l'agent de change est de ne faire pour son compte aucune opération de banque ou de commerce ;

» Attendu que l'exploitation d'une charge d'agent de change consiste principalement à faire des courtages ; que la loi énumère au nombre des actes de commerce les opérations de courtage; que dès lors on peut considérer comme société commerciale celle formée pour l'exploitation d'une charge d'agent de change ;

» Le tribunal renvoie les parties devant arbitres-juges [1]. »

Ce jugement, déféré à la censure de la cour royale de Paris, a été réformé par les considérations suivantes :

« Considérant que l'agent de change est un officier public institué pour certifier la réalité et assurer la sincérité de certaines transactions entre les citoyens ; que son titre ne lui est conféré par le roi qu'à des conditions de moralité attachées à la personne ; que les fonctions d'agent de change doivent être remplies par le titulaire seul ; que le droit de les exercer, étant essentiellement personnel, ne peut constituer une sorte de propriété que pour celui qui les exerce ; que la loi lui fait un devoir de *tenir ses opérations secrètes ;*

» Qu'ainsi la nature de cet office résiste à ce qu'il devienne *l'objet d'une société*, puisqu'on ne concevrait pas de société là où *la chose sociale n'est susceptible ni de copropriété, ni d'exploitation par plusieurs*, et où les opérations de la société *ne doivent être connues que du gérant;* que si, pour obtenir de celui à qui il prétend succéder la présentation à la nomination du roi, et pour fournir un cautionnement, l'agent de change peut recourir à des bailleurs et engager une partie quelconque du produit de son office, les conventions relatives à ces emprunts et obligations, quelles qu'elles soient, ne sauraient avoir le caractère de société;

» Considérant que les parties ont violé ces principes d'ordre public dans l'acte du 27 février 1830, en établissant une société sur ce qu'elles ont appelé l'exploitation par profits et pertes de l'office d'agent de change dont Bureaux était titulaire ;

» Qu'elles y ont contrevenu plus gravement encore en stipulant la faculté d'admettre ou rejeter les opérations de cet agent, et l'obligation pour lui de déléguer, en cas d'empêchement, ses pouvoirs à l'un des prétendus associés, de ne pas se démettre avant une époque déterminée, ou, en d'autres termes, de laisser gérer l'office sous son nom ;

» Considérant que s'il y a des comptes à régler entre les parties, à raison des rapports d'affaires qui ont existé entre eux, lesdites parties n'ayant pu trouver la qualité d'associés dans les conventions qui ont réglé ces rapports, les contestations relatives à leurs comptes ne sauraient être portées devant des arbitres juges ;

» La cour infirme [2]. »

Dans l'espèce où il est intervenu, il nous semble que cet arrêt a sainement jugé. L'agent de change ou le courtier est un commerçant, il est vrai, mais il est en même temps un officier public. La nature des fonctions toutes personnelles qui lui sont confiées s'oppose à ce qu'il s'associe une ou plusieurs personnes pour *la gestion* de sa charge. C'est ce qui a été parfaitement senti et démontré par la cour de Paris. En présence des faits constatés au procès, la cour devait annuler, comme contraire à l'ordre public, l'association contractée entre les parties.

Mais s'il n'est pas permis à un agent de change ou à un courtier de partager avec un autre ses fonctions d'officier public, rien n'empêche qu'il mette en commun le produit de ses courtages, c'est-à-dire les bénéfices que fait le commerçant. C'est là la seule association qui puisse être autorisée par la loi : association qui ne sera valable qu'*à la condition expresse* que l'agent de change ou le courtier restera seul investi de l'exercice de sa charge, et que ses coassociés ne pourront s'y immiscer en aucune manière. Ainsi, les spéculations du commerçant ne doivent porter aucune atteinte aux devoirs de l'officier public.

Une société constituée sur de telles bases, ayant pour objet une communauté de pertes et de gain résultant d'opérations essentiellement commerciales, est évidemment commerciale [3].

364. Le courtage clandestin, appelé *marronnage*, est puni de peines correctionnelles [4]. Un délit ne peut donner naissance à un acte de commerce.

Dans les communes où il n'existe pas d'agents intermédiaires du commerce nommés par le roi, le courtage est une industrie permise à tout le monde. De la part de toutes personnes, il donne lieu à des actes de la compétence des tribunaux de commerce.

[1] *Gazette des Tribunaux*, 1er mars 1837.
[2] *Id.*, 3 janvier 1838.
[3] *Voy.* l'arrêt de Rennes du 29 janvier 1839 précité, n° 362.

[4] Arrêt du conseil du 26 novembre 1781, art. 8. — Loi du 28 ventôse an IX. — *Voy.* arrêté du 27 prairial an X.

CHAPITRE LVIII.

Des banques publiques.

SOMMAIRE.

365. « Le nom de banque nous vient d'Italie; d'abord synonyme de commerce en général, il y est encore employé dans ce sens : il dérive du *banc* ou comptoir sur lequel on paye et l'on reçoit ; exactement comme chez les Romains la table sur laquelle on comptait l'argent fournissait le nom aux receveurs et aux banquiers (*tabularii*). La cessation des payements est marquée par l'abandon du banc (au figuré la *rupture*) ou la banqueroute [1]. »

On donne la qualification de banques *publiques* aux banques qui n'ont pu être établies sans une autorisation du gouvernement.

La banque de France, par l'importance de ses affaires, de ses capitaux et même de ses services, est placée à la tête de tous les établissements de ce genre existant dans le royaume [2]. Toutes les villes principales de France, Lyon, Bordeaux, Marseille, Rouen, Nantes, etc., ont des banques organisées sur le même plan que celle de la capitale.

366. Ces banques émettent des bons ou billets, toujours remboursables en espèces et à volonté, en échange du numéraire qu'on veut bien verser dans leurs caisses. Ces billets n'augmentent en rien la somme des monnaies circulantes. Seulement ils en rendent suffisante une moindre quantité, parce que la valeur du même sac d'écus passe plus vite de l'un à l'autre, lorsqu'il reste déposé à la banque pour gage de tous ceux à qui on l'assigne tour à tour, et qu'on le transporte virtuellement par la tradition d'un papier, au lieu de le faire passer en nature par chaque main. Comme l'expérience a appris que tous les porteurs des bons d'une banque n'en viennent pas demander le remboursement le même jour, la banque dispose à son profit d'une partie des capitaux représentatifs de la valeur des effets en circulation, pour leur faire produire des intérêts. Elle ne conserve dans ses caves que les sommes présumées suffisantes pour assurer les remboursements journaliers. Par ce moyen, elle se procure un bénéfice de l'émission de ses billets ; et c'est le seul qu'elle en retire.

La contrefaçon des billets de banque est punie des peines portées contre ceux qui contrefont le sceau de l'État, ou des effets émis par le trésor public avec son timbre. (Art. 139 du Code de proc.)

367. C'est déjà un grand service rendu au commerce par les banques publiques, que d'avoir facilité la rapidité des payements et remédié à la difficulté du transport des espèces métalliques sur la même place; mais ces banques offrent encore au commerce d'autres avantages non moins importants : elles tiennent des caisses d'escompte, d'encaissement, de comptes courants et de dépôts volontaires.

Les opérations de ces caisses consistent :

1° A escompter les lettres de change et autres effets de commerce à ordre et timbrés, payables ordinairement à de courtes échéances et souscrits par des commerçants et autres personnes notoirement solvables ;

2° A se charger pour le compte des maisons de commerce, des particuliers et des établissements publics ayant comptes à la banque, du recouvrement des effets qui leur sont remis pour l'encaissement;

3° A recevoir en compte courant, sans inté-

[1] Vincens, 2, 427.
[2] Lois des 24 germinal an XI, 22 avril 1806; loi du 16 janvier 1808. Le privilége de la banque de France, qui expirait en 1843, a été prorogé par une loi du 30 juin 1840 jusqu'au 31 décembre 1867, avec réserve de le faire cesser ou modifier en 1855, en vertu d'une loi votée dans l'une des deux sessions précédentes.

rêts, les sommes qui leur sont versées, et à payer les dispositions faites sur elles et les engagements pris à leur domicile, jusqu'à concurrence des sommes encaissées;

4° A recevoir en dépôt des titres, lingots et monnaies d'or et d'argent de toute espèce, sur lesquels elles peuvent faire des avances.

Telles sont les opérations ordinaires auxquelles se livrent les banques de la nature de celles ci-dessus indiquées.

368. Il est des banques d'une autres espèce, qui émettent des effets sous la garantie d'une vente à réméré ou d'une constitution hypothécaire. Ces banques sont des établissements commerciaux. La nature de la garantie ne peut changer la nature de l'opération [1].

369. Toutes les opérations de banques publiques sont des actes de commerce. Les actions intentées par les tiers contre ces banques, à raison de leurs opérations, sont de la compétence des tribunaux consulaires.

370. Les banques publiques sont formées par des sociétés ordinairement anonymes. Ces sociétés sont soumises à toutes les règles du droit commun qui régissent les sociétés commerciales. Les contestations entre leurs associés pour raison de la société sont du domaine des tribunaux arbitraux.

371. La loi du 22 avril 1806 sur l'organisation de la banque de France contient une exception au droit commun, qui mérite d'être signalée.

L'art. 21 de cette loi attribue au conseil d'État la connaissance des infractions aux lois et règlements qui régissent cette banque, et des contestations relatives à sa police et à toute administration intérieure.

Ce conseil doit prononcer encore définitivement et sans recours entre la banque et les membres de son conseil général, ses agents ou employés, toute condamnation civile, y compris les dommages-intérêts, et même soit la destitution, soit la cessation de fonctions.

Cet article de loi, spécial pour la banque de France, ne peut étendre son empire sur les autres banques.

CHAPITRE LIX.

Des monts-de-piété.

SOMMAIRE.

372. Les maisons de prêt sur gage ne sont plus des établissements commerciaux depuis la loi du 6 février 1804.

372. On agitait autrefois la question de savoir si les maisons de prêt sur nantissement étaient des établissements commerciaux qui dussent être placés sur la même ligne que les maisons de banques publiques [2].

Aujourd'hui, la même controverse ne peut se représenter. La loi du 6 février 1804 est venue mettre un frein à la cupidité des prêteurs, et arracher aux mains des usuriers le pauvre qui était leur proie. Les maisons de prêt sur nantissement ne sont plus dans le domaine de l'industre particulière ; elles ne peuvent être établies qu'au profit des pauvres et avec l'autorisation du gouvernement [3].

La caisse municipale et celle des hospices doivent seules fournir le capital suffisant à la mise en activité des monts-de-piété ou maisons de prêt sur gage [4]. On ne pourrait, pour leur établissement, recourir à la voie des actions; ce serait appeler les étrangers au partage des bénéfices, et faire retourner ainsi en spéculations privées des entreprises qui ne doivent se proposer que la bienfaisance publique. Les bénéfices qu'on peut retirer de ces établissements sont la propriété des hospices.

[1] Cass., 21 mars 1808; Dalloz, 6, 395.
[2] Paris, 2 nivôse an XI; Dalloz, 4, 322. Arrêt qui décide qu'un prêteur sur gages est commerçant.— Au même lieu, deux arrêts contraires de Bruxelles des 4 juin 1807 et 28 mai 1808; Dalloz, 4, 323; Nougular, page 146.
[3] Art. 1er, loi précitée.
[4] Avis du conseil d'État du 18 juillet 1807.

CHAPITRE LX.

Du contrat et de la lettre de change.

SOMMAIRE.

373. Il ne faut pas confondre la lettre de change avec le contrat de change. La lettre de change appartient à l'exécution du contrat de change; elle est le moyen par lequel ce contrat s'exécute; elle le suppose et l'établit; mais elle n'est pas le contrat même [1].

Le contrat de change est une convention par laquelle l'un des contractants, moyennant une valeur reçue ou promise en un lieu, soit en argent, marchandises, denrées, bons offices, soit de toute autre manière, cède [2] à l'autre contractant le droit de toucher dans un autre lieu, par lui-même ou par ses ayants droit, une somme d'argent.

Le contrat de change forme une spécialité dans la grande famille des contrats. C'est un contrat *sui generis*, ayant ses caractères propres, ses règles particulières. Ce contrat est né après les contrats d'échange, de vente et de mandat. A tous ces contrats, il a emprunté des éléments de constitution qu'il est facile de retrouver en le décomposant par la synthèse.

La lettre de change est l'acte rédigé dans les formes légales, par lequel une personne, que l'on nomme tireur, mande à son correspondant, habitant un autre lieu, appelé tiré, de payer à celui qui est désigné dans cet acte, ou à celui qui exercera ses droits, le preneur ou porteur de la lettre de change, une somme déterminée, en échange d'une autre somme d'argent ou de toute autre valeur reçue au lieu de la souscription de la lettre, ou réellement, ou en compte.

374. De quelle époque date l'invention de la lettre et du contrat de change? Quel siècle a vu naître le commerce des lettres de change?

Les Grecs, suivant Bravard-Veyrières dans son Manuel [3], ont connu le contrat de change sans connaître la lettre de change. Ce savant jurisconsulte n'indique point à quelle source il a puisé cette opinion ; nous n'avons donc pu vérifier l'exactitude de cette assertion, qui nous paraît hasardée; car le contrat de change n'a pu exister sans la lettre de change qui est l'instrument ou moyen d'exécution du contrat de change.

Dans le droit romain, on ne trouve, suivant l'expression de Pothier [4], aucun vestige du contrat ni de la lettre de change.

L'invention des billets et des lettres de change, d'après l'auteur du *Parfait négociant* [5], est venue des juifs, qui furent chassés de France pendant les règnes de Dagobert Ier, Philippe-Auguste et Philippe le Long, ès années 640, 1181 et 1316. Ils se réfugièrent en Lombardie, et pour retirer l'argent et autres effets qu'ils avaient laissés en France entre les mains de leurs amis, la nécessité leur apprit à se servir de lettres et billets édits en peu de paroles et de substance, comme sont encore les lettres et billets de change d'aujourd'hui ; et pour cela, ils se servirent du ministère des voyageurs et pèlerins et marchands étrangers, etc..... Ce sentiment est suivi par Bornier [6], Montesquieu [7], Guyot [8], Salvator [9] et Isambert [10].

[1] Pothier, *Du contrat de change*, n° 3.
[2] Le mot *cession* est un terme générique qui comprend *le transport, la délégation* et *la subrogation*; nous l'employons à dessein. — Troplong, *Hyp.*, n° 339; Renusson, *Subrog.*, ch. II, n° 1.
[3] Page 166.
[4] *Du Contrat de change*, n° 8
[5] 1re part., liv. III, ch. III.
[6] Conf. des ordonnances de Louis XIV, tome II, p. 440.
[7] Liv. XX, ch. XXI, *Esprit des lois*.
[8] *Rép.* de Merlin, v° *Lettre de change*.
[9] Institutions des Hébreux, tome I, page 337.
[10] Anciennes lois françaises, tome I, page 171.

Une autre opinion attribue la découverte des lettres de change aux Florentins, qui, chassés de leur patrie par les Gibelins, se retirèrent en France, où ils commencèrent le commerce du change, pour tirer de leur pays, soit le principal, soit les revenus de leurs biens.[1]

Cette opinion est professée par De Rubys dans son *Histoire de la ville de Lyon* [1]. Elle semble à La Serra préférable à celle de Savary, parce que, d'un côté, cette dernière produit une incertitude de 600 ans, savoir : si le change a été inventé en 640 ou en 1316 ; et, d'un autre côté, le bannissement des juifs étant la punition de leurs rapines et de leurs malversations, qui leur avaient attiré la haine de tout le monde, l'on ne peut pas présumer que personne ait voulu se charger de leur argent en dépôt, les assister, et avoir commerce avec eux au préjudice des ordonnances [2].

Ce système est aujourd'hui abandonné par tous les bons esprits. C'est dans le XIVe siècle que les Florentins furent chassés de leur patrie. Or il existe des documents irrécusables, dont nous allons parler tout à l'heure, qui établissent que le commerce des lettres de change était, à cette époque, connu depuis plus d'un siècle [3]. Un simple rapprochement de dates suffit donc pour démontrer la futilité de l'opinion de De Rubys.

Enfin, il y a un troisième système, si on peut toutefois lui donner ce nom, qui se borne à faire hommage de l'invention des lettres de change aux heureux développements du commerce, qui ont rendu nécessaire de balancer les valeurs réciproquement acquises ou déposées, entre des négociants éloignés les uns des autres, et mutuellement créanciers et débiteurs [4]. C'est tourner la question, sans essayer de trancher le nœud de la difficulté.

De tout ce qui précède, nous croyons pouvoir conclure qu'il n'y a rien de certain sur l'époque précise de l'invention du contrat et de la lettre de change. Les juifs ont pu, dès l'année 640, recourir à de simples mandats qu'ils confiaient à des voyageurs ou pèlerins, pour retirer de France les richesses qu'ils y avaient laissées ; mais ce n'était pas là le contrat ni la lettre de change, tels que nous les pratiquons aujourd'hui. Cicéron, voulant envoyer de l'argent à son fils à Athènes, avait aussi eu recours à ce même moyen [5].

375. Mais s'il n'y a rien de positif sur la date de l'invention des lettres de change, il n'en est pas de même de l'époque où le commerce des lettres de change a pris naissance.

Un statut d'Avignon de 1243, cité par Bravard-Veyrières, contient un chapitre intitulé : *De litteris cambii*. *Nicolai de Passeribus*, en son traité *Descript. privat.*, chapitre *De litteris cambii*, fait mention d'une loi de Venise sur les lettres de change, qui existait depuis 1272. Les lois constatent l'état et le progrès des habitudes et des mœurs. Les principes qu'elles consacrent ne sont que le résumé des usages et des coutumes reçus. Le commerce des lettres de change existait donc dans le XIIIe siècle, puisqu'il avait fixé l'attention des législateurs ; aussi peut-on, sans crainte de se tromper, fixer sa naissance au commencement de ce siècle ou à la fin du précédent.

Que les premiers spéculateurs qui se sont livrés au trafic des lettres de change aient appartenu à la religion de Moïse, cela est possible ; car, dans les XIIe et XIIIe siècles, le commerce était concentré presque exclusivement dans les mains des juifs. C'est donc peut-être avec raison que Savary a fait hommage à ce peuple de l'invention des lettres de change. Si ce n'est pas son génie mercantile qui les a découvertes, tout du moins porte à penser que c'est lui qui, le premier en a fait un objet de trafic.

376. La lettre de change étant un acte, l'écriture est de son essence.

La lettre de change est faite par acte privé ou devant notaires [6].

La forme de la lettre de change est tracée par l'art. 110 du Code de comm.

Elle est tirée d'un lieu sur un autre ;

Elle est datée ;

Elle énonce la somme à payer ;

Le nom de celui qui doit payer ;

L'époque et le lieu où le payement doit s'effectuer ;

La valeur fournie en espèces, en marchandises, en compte, ou de toute autre manière.

Elle est à l'ordre d'un tiers ou du tireur lui-même.

Si elle est par 1re, 2e, 3e, 4e, etc., elle l'exprime.

377. Entre toutes personnes capables de s'obliger, la lettre de change est un acte consulaire. La raison qu'en donne Pothier, c'est que tous ceux qui s'immiscent à sa négociation font, par cela même, un acte de trafic et de négoce [7].

Tout signataire d'une lettre de change, *quelle que soit sa cause*, tireur, endosseur, donneur d'aval, accepteur direct ou par intervention, sur le corps même de la lettre ou par acte séparé, est soumis à la juridiction commerciale, et con-

---

[1] P. 280.
[2] La Serra, ch. II.
[3] *Voy.* ci-dessous, n° 375.
[4] Tribun-Duveyrier ; Locré, tome I, nouv. édit., p. 327 ; Pardessus, *Collection des lois maritimes*, tome II, introduction, page 122.

[5] *Epist. ad Att.*, XII, 24 ; XV, 25.
[6] *Rép.*, v° *Lettre de change*, conf.
[7] *Contrat de change*, n° 124.

traignable par corps pour le payement de l'obligation qu'il a contractée.

378. Le tiré qui a refusé d'accepter une traite à son adresse ne peut être appelé dans l'instance engagée à l'occasion du protêt faute d'acceptation. Le refus d'accepter n'est pas un acte de commerce. Si le tiré a eu tort d'en agir ainsi, soit parce qu'il avait promis son acceptation, soit parce qu'il était nanti de la provision, et que l'usage lui faisait un devoir d'accepter, c'est une question à vider entre le tireur et lui, devant juges compétents, tant à raison de son domicile que de sa qualité personnelle et de la nature de son engagement [1].

379. La lettre de change peut être à l'ordre d'un *tiers*, c'est-à-dire à l'ordre d'une personne autre que celle qui fournit la valeur. Dans ce cas, le donneur de valeur n'est soumis à aucune garantie, quand même son nom figurerait dans la lettre de change; car aujourd'hui, pour être garant, il faut être signataire de la traite (article 140 du Code de comm.) [2].

Il est cependant un cas où le simple donneur de valeur peut être cité devant le tribunal de commerce. C'est celui où il est poursuivi par le tireur en payement des valeurs promises pour prix des lettres de change qui lui ont été fournies; car son engagement tient à l'exécution du contrat de change [3].

380. Une lettre de change peut être tirée par ordre et pour le compte d'un tiers. (Art. 111 du Code de comm.)

Le donneur d'ordre est justiciable des tribunaux consulaires pour l'accomplissement des engagements contractés en son nom. Cela ne souffre aucune difficulté lorsque le mandat est représenté ou avoué; il s'agit encore d'un engagement contracté pour l'exécution du contrat de change.

Mais le donneur d'ordre peut-il être contraint à procéder devant la juridiction commerciale, lorsqu'il dénie avoir autorisé à tirer la lettre dont le remboursement lui est demandé?

L'affirmative a été jugée par la cour de Bordeaux. Les motifs de son arrêt sont que les lettres de change sont expressément attribuées aux juges-consuls, et que l'exception tirée de ce que la traite ne serait point obligatoire pour le prétendu donneur d'ordre, ne portant que sur l'*effet* de la lettre de change en ce qui le concerne, reste étrangère à la compétence [4].

La défense du donneur d'ordre qui dénie avoir autorisé à tirer en son nom, soulève une question de mandat; c'est une exception préjudicielle. Si le donneur d'ordre est un commerçant, le tribunal de commerce est compétent pour la décider. Dans l'espèce de l'arrêt précité, le prétendu donneur d'ordre était commerçant; cet arrêt paraît donc bien rendu.

Mais si le donneur d'ordre prétendu est un simple particulier, il semble que c'est au tribunal civil de son domicile qu'on devra soumettre la question d'existence du mandat. Après l'apurement de cette question, on reviendra devant le tribunal de commerce.

CHAPITRE LXI.

Des lettres de change contenant supposition de nom, de qualité, de domicile, de lieux et de valeur.

SOMMAIRE.

381. Les lettres de change simulées ne valent que comme simples promesses.
382. De la supposition de nom, qualité, domicile et de lieux.
383. De la supposition de valeur.
384. Quelle influence la preuve de la simulation exerce-t-elle sur la compétence?
385. La simulation ne peut être opposée aux tiers de bonne foi.

381. Hors les cas prévus par les art. 2060, n° 5 et 2062 du Code civ., la loi en matière civile défend aux parties de s'obliger par corps. Cette prohibition serait illusoire si, en emprun-

[1] *Dict. de J.* v° *Comp. comm.*, n° 347; Lyon, 17 fév. 1824; Dalloz, 5, 462; cass. civ., 21 mars 1825; Sirey, 26, 196, et n° 604 ci-après.

[2] Conf. Dalloz, 12, 204, n° 2, *contra*. La Serra, ch. XVI, n°s 4 et 5.

[3] *Voy.* ch. *des Billets de change*.

[4] Bordeaux, 13 déc. 1831; *Pasicrisie*, page 354.

tant les formes de la lettre de change, on pouvait par voie indirecte obtenir ce que la loi refuse directement. Pour prévenir cette fraude, le législateur a déclaré que les lettres de change simulées, c'est-à-dire, que toutes celles qui ne seraient pas l'instrument d'un contrat réel de change, ne vaudraient que comme *simples promesses*.

382. La simulation prévue par l'art. 112 du Code de comm. peut avoir lieu par supposition de nom, de qualité, de domicile et de lieux d'où les lettres de change *sont* tirées, ou dans lesquels elles *sont* payables.

Il y a supposition de nom et de qualité, quand soit le tireur, soit le preneur ou le tiré sont des êtres imaginaires ou des personnes dont on a emprunté le nom et la qualité contre leur gré et sans leur participation.

Il y a supposition de domicile et de lieux, quand, pour feindre une remise de place en place, on date d'un lieu une lettre de change tirée sur un autre lieu, qui dans la réalité doit être solue et acquittée au lieu même de la convention [1].

383. Le Code ne parle pas de la supposition de valeur; c'est que, suivant Locré, une lettre de change ne cesse pas d'être valable pour indiquer une valeur au lieu d'une autre [2].

Ce principe est exact. Mais il peut arriver qu'une lettre de change énonçant une valeur n'en ait aucune, ou n'en ait qu'une contraire aux lois et aux bonnes mœurs. Elle peut couvrir un trafic honteux et déshonnête ou une usure condamnable. De pareilles lettres de change manque de l'une des conditions essentielles à la validité de toute obligation [3]. L'obligation sans cause, ou sur une fausse cause, ou sur une cause illicite, ne peut produire aucun effet. (Art. 1131 du Code civil.)

Une lettre de change qui n'a aucune cause ou qui n'en a qu'une illicite est radicalement nulle à l'égard de toutes personnes qui ont connu la simulation qu'elle contenait.

Celle qui sert à déguiser un prêt usuraire doit être réduite à l'effet d'une simple promesse, et produire tous les effets qu'elle aurait produits dès le principe, si la simulation n'eût pas existé [4].

384. La lettre de change simulée ne valant que comme simple promesse, quelle influence exercera sur la compétence ce changement de nature du titre primitif?

« Lorsque les lettres de change, porte l'article 636 du Code de comm., ne seront réputées que simples promesses, aux termes de l'article 112....., et n'auront pas pour occasion des opérations de commerce, trafic, change, banque ou courtage, le tribunal de commerce sera tenu de renvoyer au tribunal civil, s'il en est requis par le défendeur. »

« Lorsque ces lettres de change....., ajoute l'art. 637, porteront en même temps des signatures d'individus négociants et d'individus non négociants, le tribunal de commerce en connaîtra; mais il ne pourra prononcer la contrainte par corps contre les individus non négociants, à moins qu'ils ne se soient engagés à l'occasion d'opérations de commerce, trafic, change, banque ou courtage [5]. »

Telles sont les dispositions de loi qui doivent être appliquées, lorsqu'une lettre de change, par suite de simulation, se trouve réduite à l'effet d'une simple promesse.

385. Mais le vice dont est entachée une lettre de change contenant supposition de nom, de qualité, de domicile, de lieu et même de valeur, ne peut être opposé aux tiers porteurs de bonne foi. La bonne foi, comme on l'a dit ailleurs, nº 211 et suiv., est une égide qui met à l'abri des attaques qui prennent leur source dans la simulation, le dol et la fraude. Mais elle ne peut garantir le porteur des actions en nullité ou rescision qui sont basées sur un texte de loi, telles que celles résultant de l'incapacité d'un mineur ou d'une femme sous puissance de mari.

La bonne foi se présume toujours. C'est à celui qui allègue le dol, la fraude ou la mauvaise foi, à prouver son assertion par titres, par témoins, par l'aveu, les présomptions ou le serment.

Il ne suffirait pas de prouver l'existence de la mauvaise foi du tiers porteur au moment où il demande le payement d'une lettre de change; il faut justifier qu'il avait connaissance de la supposition lorsque la propriété de la lettre de change lui a été transmise. La découverte postérieure de la fraude ne peut détruire les effets de la bonne foi qui a présidé au transport.

[1] *Dict. gén.*, vº *Effet de commerce*, nºˢ 97 et suiv.
[2] Locré, sur l'art. 112.
[3] *Rép.*, tome XVI, vº *Lettre de change*, § 2, nº 2 *bis*; Sirey, 19, 30; cass., 20 nov. 1817. *Voy. Dict. gén.*, nºˢ 97 et suiv., vº *Effet de commerce*; Nouguier, page 185.
[4] Limoges, 10 mars 1808; Sirey, 8, 2, 153.
[5] *Voy.* ch. LXIX ci-après, *questions sur les art.* 636 et 637.

CHAPITRE LXII.

Des lettres de change revêtues de la signature de personnes du sexe, non marchandes publiques.

SOMMAIRE.

386. Les personnes du sexe, non marchandes publiques, signataires de lettres de change, peuvent-elles, quand elles sont assignées seules devant le tribunal de commerce, demander leur renvoi devant le tribunal civil?

386. Les incapables de contracter sont les femmes sous puissance de mari, les mineurs et les interdits.

L'engagement d'une femme qui signe une lettre de change sans l'autorisation maritale, est frappé d'une nullité radicale qui peut être invoquée par le mari, par la femme, ou par leurs héritiers, sauf les droits accordés aux tiers par l'art. 1312 du Code civil. L'art. 113 du Code de comm. n'a donc eu en vue que les personnes du sexe majeures et maîtresses de leurs droits, ou celles agissant avec l'autorisation de leur mari, lorsqu'il a dit :

« La signature des filles et des femmes non » négociantes ou marchandes publiques, sur let- » tres de change, ne vaut, à leur égard, que » comme simple promesse. »

Quels sont, pour cette classe de personnes, les effets de la réduction de leur engagement à la valeur d'une simple promesse?

1° Cette réduction a pour effet de soustraire les personnes du sexe non commerçantes aux rigueurs de la contrainte par corps. Tout le monde s'accorde sur ce point.

Mais 2° autorise-t-elle les filles et les femmes non marchandes publiques à décliner la juridiction consulaire?

Si ces personnes sont poursuivies conjointement avec d'autres capables de s'engager par lettres de change, elles sont incontestablement justiciables du tribunal de commerce; l'art. 637 doit recevoir en ce cas son application. Un arrêt de Bruxelles du 6 février 1812 et un arrêt de rejet de la cour suprême du 28 avril 1819, l'ont ainsi jugé avec raison [1].

Ce n'est donc que dans l'hypothèse où une fille ou femme non marchande publique, signataire d'une lettre de change, est assignée seule, que la question proposée fait naître une difficulté sérieuse.

Merlin pense que la compétence du tribunal de commerce ne peut pas être déclinée par une raison qui lui paraît fort simple : « C'est que, d'une part, l'art. 632 du Code de comm. soumet généralement les lettres de change, *entre toutes personnes*, à la juridiction commerciale, et que, de l'autre, l'art. 113 du même Code n'ôte pas à la lettre de change souscrite par une femme ou une fille non négociante ou marchande publique le caractère qui lui est propre, mais dit seulement que la signature de cette femme ou fille ne vaut, à l'égard de celle-ci, que comme *simple promesse* [2]. »

A ces raisons on peut ajouter que l'art. 636 du Code de comm., qui permet de décliner la compétence du tribunal consulaire lorsque les lettres de change sont réputées simples promesses dans les cas prévus par l'art. 112 du Code de comm., n'autorise pas une pareille manière de procéder, quand les lettres de change portent la signature d'une femme ou fille non négociante ou marchande publique. (Art. 113 du Code de comm.)

Outre l'autorité de Merlin, cette opinion peut invoquer en sa faveur l'appui du nom de Dalloz et deux arrêts de cours royales [3].

On objecte contre ce système : 1° qu'il y a parité de raison de décider dans les cas prévus par les art. 112 et 113 du Code de comm ; 2° que les expressions de l'art. 632, *entre toutes personnes*, relevées par Merlin, n'ont pas été employées par allusion à la différence des sexes, mais bien par allusion aux professions et aux personnes qui se livrent aux actes de commerce [4]; 3° que peu importe que l'art. 636 du Code de comm. ne rappelle pas l'art. 113 comme il rappelle l'art. 112, puisque les tribunaux consulaires doivent s'abstenir de juger, dès qu'il est reconnu que les personnes du sexe ne sont obligées *que civilement* au payement des lettres de change par elles signées.

La première objection est d'un faible poids

[1] *Voy.* Sirey, 12, 240; 20, 33.
[2] *Rép.*, tome XVI, page 651.
[3] Dalloz, 5, 369. — *Voy.* Limoges, 19 mai 1813; Sirey, 16, 69; Aix, 22 fév. 1822; Sirey, 23, 74; Nouguier, page 249.
[4] Despréaux, n° 467.

dans la discussion. Il est facile de signaler des différences majeures entre les lettres de change simulées et celles portant la signature d'une fille ou femme non marchande publique. Les premières sont viciées dans leur essence par l'absence d'une condition essentielle ; les secondes réunissent au contraire tous les caractères constitutifs de cette sorte d'actes.

La seconde objection n'est pas plus concluante. La généralité des expressions de l'article 632 embrasse tous les individus sans distinction de condition, d'état, de profession et de sexe. Il doit en être ainsi, car les personnes du sexe marchandes publiques font des actes de commerce en signant des lettres de change ; ce n'est donc que par une exception que les femmes non commerçantes peuvent échapper à la généralité des expressions de l'art. 632.

Mais autant ces deux premières objections sont peu graves, autant la troisième est sérieuse et fondée. La lettre de change portant la signature d'une fille ou d'une femme non marchande publique, ne vaut, à l'égard de celle-ci, que comme simple promesse ; comment une pareille lettre de change, qui n'a d'autre valeur que celle d'une obligation civile, produirait-elle les effets d'une obligation commerciale ? Entre la cause et les effets existerait une contrariété évidente. Dès qu'il est reconnu que les personnes du sexe non marchandes publiques ne sont tenues que par un lien civil au payement des lettres de change qui portent leur signature, les tribunaux de commerce doivent se déclarer incompétents. Ne leur est-il pas défendu de connaître des obligations civiles par les lois de leur organisation ? Cette prohibition n'est-elle donc pas suffisante ? Fallait-il encore un texte formel pour le cas spécial qui nous occupe ? Nous ne saurions le croire. Tous les arguments de l'opinion de Merlin et Dalloz viendront se briser contre ce simple raisonnement.

Ce dernier système a aussi pour lui deux arrêts de cours royales, et l'autorité de deux savants jurisconsultes, Despréaux [1] et Delvincourt [2].

CHAPITRE LXIII.

Des lettres de change souscrites par des mineurs, des interdits ou des prodigues.

SOMMAIRE.

387. Le mineur ne peut faire le commerce sans y être autorisé. L'art. 2 du Code de comm. trace les formalités à suivre pour obtenir cette autorisation.

L'accomplissement des mêmes formalités est exigé du mineur qui ne veut faire que quelques actes isolés et passagers de négoce. (Art. 3, du Code de comm.)

La violation de ces deux articles de loi trouve sa sanction, en matière de lettres de change, dans l'art. 114 du même Code. Les lettres de change souscrites par des mineurs non négociants sont nulles à leur égard, sauf les droits respectifs des parties, conformément à l'article 1312 du Code civ. La faiblesse, des mineurs, de tous temps victimes de la cupidité des usuriers, trouve une ancre de salut dans notre art. 114.

388. Nos lois placent les mineurs et les femmes mariées sur la même ligne ; elles leur ac-

---

[1] De la compétence des tribunaux de commerce, n° 467. Bordeaux, 11 août 1826 ; Sirey, 27, 121. Limoges, 16 fév. 1833 ; Sirey, 33, 277 ; Nouguier, page 249 ; Riom, 8 avril 1840 ; Sirey, 40, 268. *Contra*, Limoges, 21 mars 1838 ; 39, 2, 70.

[2] Page 560 et suiv., des *Institutes commerciales*.

cordent la même protection. Tout d'abord on pourrait croire qu'il existe une disparate entre les art. 113 et 114 du Code de comm. D'après le premier de ces articles, la signature des femmes non marchandes publiques sur des lettres de change, ne vaut à leur égard que comme *simple promesse*, et, suivant le second, les lettres de change souscrites par des mineurs non négociants sont frappées de nullité. Cette différence s'explique aisément. L'art. 113 prévoit le cas ou une femme non commerçante, maîtresse de ses droits ou autorisée de son mari, par conséquent capable de s'engager, a signé une lettre de change ; et l'art. 114, celui où un mineur a agi sans l'autorisation exigée par l'art. 3 du Code de comm., autorisation indispensable pour le rendre habile à signer des lettres de change. Loin de se contredire, les deux articles de loi précités sont en parfaite harmonie entre eux et avec les principes généraux de nos lois civiles.

En effet, on peut résumer ainsi les principes qui régissent les lettres de change portant la signature de femmes en puissance de mari, ou de mineurs. Le meilleur moyen de se convaincre de leur homogénéité est de les mettre en parallèle :

1° Validité des lettres de change portant la signature des femmes marchandes publiques, et des mineurs autorisés, conformément aux art. 2 et 3 du Code de comm., à faire le commerce ;

2° Nullité des lettres de change souscrites par des femmes sans le consentement de leur mari, et par des mineurs non autorisés ;

3° Réduction à la valeur d'une simple promesse des lettres de change souscrites par des femmes non négociantes, avec le consentement de leur mari, ou par des mineurs non autorisés, qui ne veulent pas se prévaloir de la nullité établie uniquement en leur faveur par l'art. 114 précité.

389. Les tribunaux de commerce sont incompétents pour juger les questions qui peuvent s'élever sur l'état civil d'un individu ; ce point a été établi dans le chap. XI. Mais les tribunaux de commerce sont les premiers juges des conditions qui soumettent les parties à leur juridiction. C'est donc à eux qu'il appartient de décider si les mineurs, lorsque leur état de minorité est reconnu, ont ou non été autorisés à faire habituellement ou passagèrement des actes de commerce. Cette question apurée, le tribunal de commerce doit condamner par corps le mineur auquel il reconnaît la qualité de commerçant ou simplement d'habile à signer les lettres de change dont le payement lui est demandé, à remplir ses obligations comme s'il était majeur ; il doit annuler les lettres de change souscrites par un mineur non autorisé, si la nullité est demandée par lui ; sinon le condamner, mais civilement seulement, au payement du principal et des frais [1].

Il peut arriver, dans cette dernière hypothèse, que le mineur, en se réservant d'invoquer la nullité établie en sa faveur, décline la juridiction consulaire, en soutenant que sa signature sur une lettre de change ne vaut à son égard que comme simple promesse ; que devra faire le tribunal de commerce ?

Si le mineur est poursuivi conjointement avec les autres signataires de la lettre de change, valablement obligés, le tribunal de commerce devra retenir la connaissance de la cause. (Articles 636-637.)

Si, au contraire, le mineur est cité seul devant le tribunal de commerce, nous pensons que l'exception d'incompétence par lui proposée doit être accueillie. Les raisons à donner à l'appui de cette opinion se trouvent déduites dans le chapitre précédent [2].

390. En prononçant la nullité des lettres de change à l'égard des mineurs, l'art. 114 réserve aux autres parties leur droits respectifs, conformément à l'art. 1312 du Code civ.

L'action ouverte aux tiers par cet article de loi ne peut jamais être portée devant le tribunal de commerce. Demander au mineur le remboursement des sommes qu'il a reçues sur des lettres de change annulées, c'est lui demander l'exécution d'une obligation naturelle. Le mineur est obligé à restitution par cette vieille maxime exprimée dans le brocard latin : *Nemo locupletior fieri potest detrimento alterius* ; ce n'est donc point en vertu d'un engagement commercial qu'il est constitué débiteur du demandeur.

On ne pourrait pas plus saisir par voie d'exception que par voie d'action un tribunal de commerce de la connaissance d'une réclamation fondée sur les dispositions de l'art. 1312. On ne peut jamais, par voie d'exception, proroger la juridiction d'un tribunal d'attribution, d'un genre de cause à un autre.

391. L'interdit est frappé de la même incapacité de contracter que le mineur. La lettre de change par lui souscrite durant son interdiction est nulle à son égard. Si son tuteur, au lieu d'en faire prononcer la nullité, en poursuivait l'exécution, parce que cela serait avantageux à l'interdit, elle ne vaudrait à l'égard de celui-ci que comme simple promesse.

Le prodigue n'est pas frappé d'une incapacité absolue de contracter. Il peut donc souscrire seul des actes de commerce valables, s'ils n'excèdent pas les bornes de sa capacité. L'assistance de son conseil judiciaire devrait avoir pour effet de valider les actes qu'il ne peut faire seul.

[1] L. 17 avril 1832, sur la contrainte par corps, art. 2.

[2] Toulouse, 24 août 1825; *Pasicrisie*, page 366.

CHAPITRE LXIV.

Quelle influence peuvent exercer sur la compétence des tribunaux de commerce les omissions, irrégularités et tous vices de forme d'une lettre de change ?

SOMMAIRE.

392. Les formalités des lettres de change ne sont pas prescrites à peine de nullité. Cette peine ne doit être prononcée que dans le cas d'un vice de forme qui porte atteinte à la substance du contrat et de la lettre de change. — Raisons de décider tirées de la jurisprudence sur l'art. 2148 du Code civ.
393. But de ce chapitre.
394. La lettre de change doit être tirée d'un lieu sur un autre. — C'est là une formalité substantielle.
395. La distance qui doit exister entre les deux places n'est pas déterminée par la loi.
396. La lettre de change peut-elle être acceptée pour être payée dans le lieu même où elle est créée?
397. De la date.
398. La lettre de change doit énoncer la somme à payer.
399. Il n'y aurait pas contrat ni lettre de change, si au au lieu d'argent, le tiré était chargé de livrer des denrées ou marchandises.
400. De l'indication du nom de celui qui doit payer.
401. Des lettres tirées sur soi-même.
402. L'indication du lieu et de l'époque du payement n'est pas une formalité substantielle. — Examen de l'opinion de Merlin et Pardessus. — Rejet.
403. La lettre de change doit exprimer comment la valeur a été fournie. — Cette formalité est substantielle.
404. Peut-on suppléer au défaut d'expression de valeur par une preuve prise en dehors de l'acte?
405. De l'ordre. — La peine de nullité est-elle attachée à l'inobservation de cette formalité?
406. La lettre de change doit exprimer si elle est par première, deuxième, etc.
407. De la signature du tireur.
408. Des conditions dont le contrat de change peut être l'objet.
409. Conclusion.

392. La forme de la lettre de change est réglée par l'art. 110 du Code de comm. La peine de nullité n'est point prononcée par cet article ni par aucune autre disposition de loi contre les lettres de change contenant des omissions, irrégularités ou autres vices de forme. Il est cependant des infractions qui doivent entraîner la nullité de la lettre de change et la réduire à une simple promesse. Telles sont les violations qui portent atteinte à l'essence de l'acte et détruisent sa substance, soit comme un instrument du contrat de change, soit comme simple promesse.

L'art. 2148 du Code civil trace les formalités des inscriptions hypothécaires; la peine de nullité n'est point attachée par la loi à leur inobservation. Tout d'abord la cour suprême s'est montrée très-sévère dans la répression des infractions à l'art. 2148 [1]; la plus légère omission entraînait la nullité de l'inscription. Depuis, la cour régulatrice a abandonné sa première jurisprudence [2], et proclamé en principe que les *juges ne peuvent suppléer la peine de nullité, lorsqu'elle n'est pas prononcée par la loi, à moins que la formalité ne puisse être considérée comme substantielle et intrinsèque* [3].

Ces principes, adoptés et suivis par les cours royales, doivent s'appliquer aux formalités des autres actes, et par conséquent à celles de la lettre de change [4].

393. Nous allons passer successivement en revue les formalités de la lettre de change et indiquer celles qui tiennent à la substance du contrat de change, et sans lesquelles ce contrat et la lettre de change ne peuvent exister.

394. La lettre de change doit être tirée d'un lieu sur un autre. Le caractère essentiel est constitutif du contrat de change, c'est de contenir une remise d'argent faite de place en place. La lettre de change doit l'exprimer, sous peine de perdre elle-même son propre caractère : car sans cela, elle ne révélerait plus l'existence du contrat de change; elle ne serait qu'un simple mandat [5].

395. Le Code ne fixe point la distance qui doit exister entre le lieu du payement et celui

[1] Arrêts des 22 avril et 7 septembre 1807. — *Rép.* de Merlin, v° *Hyp.*, sect. II, § 2, art. 10. — Toullier, tome VII, n° 511.
[2] Toullier, vol. VII, n° 512. — *Rép.*, v° *Inscrip. hyp.*
[3] Cass., 15 fév. 1810; Sirey, tome X, page 179.
[4] Toullier, vol. VII, n° 515.
[5] Locré, nouv. édit., tome I, page 333.

où la lettre est créée. Plusieurs tribunaux l'avaient cependant demandé, mais le conseil d'État n'a pas eu égard à leurs observations. La solution de la question est donc abandonnée à la discrétion des magistrats.

396. Une lettre de change tirée d'un lieu sur un autre perd-elle son caractère d'acte commercial, si elle est acceptée, par suite de conventions faites entre le tiré et le porteur, pour être payée dans le lieu même où elle a été créée?

Non. La stipulation intervenue entre le porteur et l'accepteur est un nouveau contrat de change ajouté au contrat primitif. Il y a deux lettres de change dans une [1].

397. La lettre de change doit être datée. La date comprend l'indication du jour, du mois et de l'année. La date n'est pas de l'essence de la lettre de change. Malgré le défaut d'indication du jour, du mois et de l'année où la lettre de change a été tirée, cette lettre n'en révèle pas moins l'existence d'un contrat de change parfait.

398. La lettre de change doit énoncer la somme à payer. Toute obligation doit avoir pour objet une chose au moins déterminée quant à son espèce (art. 1129 du Code civil). De là *la nécessité* d'indiquer dans une lettre de change la somme à payer, et avec quelle sorte de monnaie le payement doit s'effectuer.

Dans la pratique, la somme à payer s'indique en toutes lettres dans le corps de la lettre de change, et se répète en chiffres en tête de cet acte. Une seule de ces indications est suffisante.

399. Un acte rédigé dans la forme ordinaire des lettres de change, par lequel on manderait au tiré de payer au porteur ou ordre une certaine quantité de denrées et de marchandises, ne serait pas une lettre de change. Le contrat de change ne peut avoir pour objet qu'une somme d'argent à toucher dans un autre lieu. Ce serait un acte de vente ou d'échange, suivant qu'il serait causé valeur reçue en argent ou en marchandises.

400. La lettre de change indique le nom de celui qui doit payer. Cette formalité est prescrite dans l'intérêt du porteur. Il n'y aurait pas nullité de la lettre de change, si le porteur, instruit d'une autre manière du nom du tiré, avait pu présenter la lettre à l'acceptation. L'acceptation, dans tous les cas, couvrirait le vice d'une pareille lettre de change.

401. Le tireur pourrait-il se désigner lui-même pour acquitter la lettre de change? En d'autres termes, le concours de trois personnes est-il de l'essence de la lettre de change?

Un arrêt de la cour de Toulouse a décidé que les lettres de change tirées sur soi-même n'étaient pas valables; que le concours de trois personnes était indispensable pour leur perfection [2].

Pardessus et Dalloz professent cette opinion [3], enseignée dans l'ancien droit par La Serra, Jousse et Pothier [4].

Nous nous rangeons à cet avis.

Une lettre de change est un acte en forme de lettre, par lequel une personne mande à une autre de payer une somme déterminée, en un lieu autre que celui où le mandant en a reçu la valeur. On n'écrit pas à soi-même pour se donner mandat de payer une somme d'argent. Le concours de trois personnes nous semble donc de l'essence de la *lettre* de change [5].

Mais le concours de trois personnes n'est pas de l'essence du *contrat* de change. L'essence de ce contrat, c'est d'éviter le transport des monnaies métalliques, c'est la remise de place en place. Le tireur qui se désigne lui-même pour acquitter le montant d'une lettre de change ne souscrit pas une véritable lettre de change, mais bien un billet à domicile. Ce billet tient, comme la lettre de change, à l'exécution du contrat de change [6]. Ce qui différencie ces deux actes, c'est que dans un cas c'est le souscripteur qui s'oblige à faire lui-même le payement, dans l'autre il donne mandat à un tiers de payer pour lui. Mais tous les deux renferment la preuve d'une remise de place en place; tous les deux sont actes de commerce.

402. La lettre de change doit indiquer l'époque et le lieu où le payement doit s'effectuer. (Art. 1, tit. V, ordonn. de 1673, et 110 du Code de comm.)

Suivant Merlin [7], la lettre de change où le temps du payement ne sera point exprimé ne vaudra pas comme lettre de change; mais elle vaudra comme une reconnaissance que celui qui a donné la lettre a reçu la somme y mentionnée.

Ce sentiment est partagé par Pardessus. « Le défaut d'indication de l'époque du payement ne pourrait être suppléé par les circonstances, comme il pourrait l'être par le juge dans le cas où une obligation n'indiquerait pas d'échéance (art. 1900 du Code civil), parce que les demandes de payement et poursuites doivent être exactement faites à jour fixe, ce qui ne pourrait avoir lieu si la fixation était arbitraire [8]. »

Nous n'adoptons pas cette opinion. Quand une obligation ne fixe pas d'époque de payement, elle est exigible tout de suite. *Quoties inobligationi-*

[1] Pardessus, n° 332, tome 1er. — Dalloz, v° *Effet de commerce*, 12, 192.
[2] 22 juill. 1825; Sirey, 25, 265; Nouguier, page 183.
[3] Pardessus, tome 1er, n° 335; Dalloz, v° *Effets de commerce*, § *Du billet à domicile*.
[4] La Serra, ch. VI, page 403; Jousse, page 103; Pothier, n° 17 du *Contrat de change*.
[5] *Contra*, cass., 1er mai 1809; Dalloz, v° *Effets de commerce*, 12, 198; Nîmes, 22 juin 1829, Sirey, 30, 93; Nouguier, page 194.
[6] *Voy.* ci-après, ch. *Des billets à domicile*.
[7] *Rép.*, v° *Lettre de change*, page 406.
[8] Pardessus, tome 1, page 121.

bus dies non ponitur, præsenti die pecunia debetur. L. 41, § 1, ff. *de verb. oblig.* Voilà la règle générale. Pourquoi s'en écarter en matière de lettres de change? On ne peut signaler aucun inconvénient à réputer payable *à vue* une lettre de change qui n'indique aucun terme d'exigibilité. On n'a rien à craindre de l'arbitraire laissé au juge par l'art. 1900 du Code civil. En matière de lettre de change, le juge ne peut accorder aucun délai au débiteur pour le payement.

La lettre de change doit contenir l'indication du lieu où le payement doit s'effectuer. A défaut de cette indication, on doit appliquer l'article 1247 du Code civil, qui veut que tout payement soit fait au domicile du débiteur, s'il n'y a convention contraire. L'indication du lieu du payement n'est utile que dans le cas où le payement doit, d'après les conventions des parties, s'effectuer hors du domicile du tiré. Cette formalité et celle de l'énonciation de l'exigibilité ne tiennent donc point à la substance du contrat et de la lettre de change.

403. La lettre de change exprime si la valeur a été fournie en espèces, en marchandises, en compte, ou de toute autre manière.

Quel est le sort des lettres de change dont l'espèce de valeur fournie, ou la nature de la cause, est exprimée d'une manière insuffisante ?

De pareilles lettres ne peuvent valoir que comme simples promesses ; ainsi l'ont décidé avec raison plusieurs arrêts [1]. La lettre de change n'est qu'une simple reconnaissance, si elle ne constate pas l'un des caractères constitutifs du contrat de change, le fournissement de la valeur en un lieu, et l'obligation du tireur de faire toucher dans un autre lieu une somme équivalente.

404. Mais pourrait-on être admis à suppléer au défaut d'énonciation de la valeur fournie, par une enquête ou tout autre genre de preuve?

La négative résulte de la doctrine enseignée par Dalloz [2] Si la loi attache de grands priviléges à la lettre de change, ce n'est qu'à condition, dit ce jurisconsulte, qu'elle sera régulière : cette régularité doit être patente, exister pour tous les yeux ; on ne peut être admis à l'établir par des preuves extrinsèques.

Nous préférons l'opinion contraire consacrée par un arrêt de la cour de cassation. Voici ses motifs :

« Attendu que le défaut d'énonciation de la nature des valeurs fournies n'opère pas la nullité des lettres de change ; que seulement il en résulte la nécessité d'établir quelles sont ces valeurs ; que la cour de Dijon qui, par un premier arrêt, avait ordonné l'apport de la correspondance, a reconnu, en fait, que les 201,796 f. montant de 53 traites signées Guignet et compagnie, étaient réellement à la charge de la société, parce que les valeurs lui en avaient été fournies, qu'elle en avait profité ou dû profiter ; que de cette appréciation des faits, des actes et des documents de la cause qui était du domaine des juges, il résultait *en droit* que les traites ne pouvaient être annulées, ni par vice de forme, ni par défaut de cause dans l'obligation qu'elles représentaient. »

Les motifs de cet arrêt nous dispensent de toute réflexion [3].

405. La lettre de change est à l'ordre du donneur de valeur, à l'ordre du tireur, ou à l'ordre d'un tiers.

Les mots à l'ordre ne sont pas sacramentels ; ils peuvent être remplacés par des équivalents, tels que : Payez à un tel ou à sa disposition.

La lettre de change à l'ordre du tireur est imparfaite tant qu'elle n'a pas été revêtue d'un endossement ; à moins que le tireur n'ait agi en qualité de mandataire du tiré, nanti de la provision à son propre ordre pour se payer d'une somme que lui doit son commettant [4].

L'ordre est-il de l'essence de la lettre de change? Celle payable au porteur ou à personne déterminée serait-elle valable comme lettre de change ?

« Il est constant, dit Savary dans l'un de ses *Parères*, que ces mots : *ou à son ordre*, ne sont point de l'essence d'une lettre de change. Avant l'année 1620, les cambistes ne les mettaient jamais dans leurs lettres de change. Ce sont les banquiers, négociants et gens de change qui en ont trouvé l'invention, et qui s'en sont servis pour faire valoir leur argent les uns avec les autres, et pour en faciliter le commerce, parce que, ne pouvant recevoir eux-mêmes de ceux sur qui les lettres étaient tirées, il fallait qu'ils passassent des procurations par-devant notaires, au nom de quelqu'un des lieux où la lettre était tirée, pour en recevoir le contenu, ce qui était extrêmement incommode au commerce de la banque et du change [5]. »

Plus loin, l'auteur du *Parfait négociant* ajoute :

« Il y a plusieurs villes d'Italie et particulièrement à Venise, où les négociants et banquiers sur qui les lettres sont tirées ne payent jamais qu'en vertu d'une procuration de celui auquel elle est payable. Ainsi, celui qui tire une lettre de change sur Venise ne met jamais dans la lettre de payer à celui au profit duquel elle est tirée, à lui ou à son ordre, parce que ces mots *ou à son ordre* n'opéreraient rien, et que ceux sur qui elles sont tirées n'y auraient aucun égard [6]. »

L'opinion de Savary, sous l'empire de l'ordonnance, ne pouvait soulever de controverse.

[1] Dalloz, vº *Lettre de change*, § de la valeur fournie.
[2] Dalloz, tome XII, page 200.
[3] Rej. 30 août 1826, Sirey, 27, 155. — Autre arrêt, Toulouse, 4 juin 1825; Sirey, 25, 308; Nouguier, page 186.

[4] Pardessus, tome 1er, nº 339.
[5] Savary, *Parère* 52, tome II, page 602.
[6] *Loc. cit.*

Deux articles de l'ordonnance, les art. 18 et 19 du tit. V, établissaient que les lettres de change pouvaient être faites payables à un particulier, au porteur ou à ordre.

Aujourd'hui le doute naît de ce que le Code de comm. dit que la lettre de change doit être à ordre, sans parler des lettres payables au porteur ou à personne déterminée.

Le doute s'accroît quand on voit Locré, ce jurisconsulte qui forme ordinairement ses opinions aux sources de la loi, enseigner « que le mandat de payer, que le tireur donne au preneur sur l'accepteur, ne serait qu'une simple rescription, s'il n'était pas négociable par la voie de l'endossement ; que ce n'est que lorsqu'il est à ordre qu'il devient une véritable lettre de change, et une espèce de monnaie dont la loi assure, pour ainsi dire, le titre et la garantie, au moyen de la contrainte par corps [1]. »

Le doute semble s'évanouir pour faire place à la certitude, quand on voit se ranger sous la bannière de Locré, Merlin, Pardessus et Dalloz [2].

Quelque imposante que soit l'autorité de ces grands noms, nous ne pouvons lui faire le sacrifice de notre propre opinion ; voici nos raisons :

L'ordre n'est pas de l'essence de la lettre ni du contrat de change; car on dit qu'une chose est de l'essence d'un contrat ou d'un acte, lorsque ce contrat ou cet acte ne peuvent exister sans cette chose : or la lettre et le contrat de change étaient connus depuis des siècles, lorsque les cambistes, en 1620, inventèrent la négociation des lettres de change par l'endossement, en mettant sur ces lettres : *Payez à un tel ou ordre*.

L'ordre n'est pas de l'essence de la lettre ni du contrat de change, car, depuis l'invention de l'ordre, les lettres de change ont longtemps fonctionné sans cette formalité. L'ordonnance de 1673, qui a cessé de nous régir en 1808, permettait de tirer des lettres de change payables au porteur ou à personne déterminée. (Art. 18 et 19, tit. V.)

Si l'ordre n'était pas autrefois de l'essence de la lettre ni du contrat de change, il ne peut être, sous l'empire de la législation nouvelle, l'un de leurs éléments constitutifs; car il n'est pas au pouvoir du législateur de modifier l'essence des choses. Ce qui prouve au reste que, sous la législation moderne, rien n'est changé à cet égard, c'est que la lettre de change à ordre qui n'a pas été endossée produit les mêmes effets que la lettre de change couverte d'endossements, et est, dans l'un et l'autre cas, un acte de commerce parfait.

Mais si le législateur ne peut porter la main sur l'essence d'un contrat, sans dénaturer et détruire à l'instant même ce contrat, il faut reconnaître que la forme des actes est dans son domaine. Il peut la modifier au gré de ses caprices ; il peut prescrire l'observation d'une formalité, sous peine de nullité; il aurait pu dire que la lettre de change serait à ordre, sous peine de ne valoir que comme simple promesse. Mais on remarquera que c'eût été là une nullité résultant d'un vice de forme, et non de l'absence de l'un des éléments constitutifs du contrat de change. Cette nullité, il ne l'a pas prononcée, et elle n'est pas de la nature de celles que les tribunaux peuvent suppléer d'office. — Dès lors, la lettre de change qui n'est pas à ordre ne cesse pas d'être l'instrument réel du contrat de change, et de renfermer conséquemment un acte de la compétence des tribunaux de commerce [3].

Tels sont les motifs qui ont déterminé notre conviction.

406. La lettre de change doit exprimer si elle est par 1re, 2e, 3e, 4e, etc. L'accomplissement de cette formalité tient à la nature et non à l'essence de la lettre et du contrat de change.

407. La lettre de change doit être signée par le tireur, si elle est sous seing privé. Quoique l'art. 110 ne parle point de cette formalité, elle n'en est pas moins substantielle : c'est la signature qui met le sceau à l'engagement.

408. La lettre de change peut contenir l'énumération de toutes les clauses et conditions dont le contrat de change est susceptible. Elle peut indiquer un besoin, exprimer si elle est tirée par ordre et pour le compte d'un tiers, être stipulée retour sans frais, etc. La lettre de change qui ne retracerait pas fidèlement toutes les conditions dont le contrat de change a été l'objet, ne perdrait pas pour cela son caractère d'acte commercial.

409. Nous venons d'indiquer rapidement quelles sont les formalités substantielles de la lettre de change; nous avons dit quelles sont celles dont l'absence ne peut vicier la nature de cet acte.

Toutes les fois que la lettre de change est réduite à la valeur d'une simple promesse, les tribunaux de commerce cessent d'être compétents pour en connaître, à moins que la reconnaissance à laquelle elle donne lieu ne soit un acte commercial à raison de la matière ou de la qualité des parties.

Telle est la conclusion qu'on doit déduire des principes que nous avons posés.

---

[1] *Esprit du Code de comm.*, tome 1, page 342, 2e édit.
[2] Merlin, *Rép.*, tome XVI, page 631, 4e édit.; Pardessus, tome II, page 339; Dalloz, vo *Effet de commerce*, Recueil alph., 12, 204, no 1.

[3] Bécanne, note sur Jousse, p. 168, opinion conforme.

CHAPITRE LXV.

Des lettres de change créées en pays étranger.

SOMMAIRE.

410. Si ces lettres sont tirées sur une place de France, doivent-elles, pour valoir en France comme lettres de change, être revêtues des formalités prescrites par l'article 110 du Code de comm.? — Examen de la jurisprudence et de la doctrine des auteurs. — La loi étrangère règle la forme de l'acte, et la loi du lieu du payement régit les effets du contrat. — Explication par un exemple de cette théorie.

410 *bis*. Si la loi étrangère règle la forme de l'acte, elle ne peut modifier son essence. —Conséquence à déduire de ce principe.

411. Si elles sont tirées sur une place étrangère, au profit d'un preneur étranger, le tireur et l'accepteur peuvent-ils être traduits devant les tribunaux français par un porteur français?

412. *Quid* si, au lieu de lettres de change, il s'agit d'un billet à ordre?

410. On s'est demandé si une lettre de change tirée d'un pays étranger sur une place française doit être revêtue des formalités prescrites par l'art. 110 du Code de comm., pour valoir en France comme lettre de change.

Après quelques hésitations, la doctrine et la jurisprudence se sont prononcées pour la négative.

Le doute est né dans le principe de ce que la loi 21 ff. *de obligationibus et actionibus* porte que tout contrat est censé avoir été passé là où est payable la dette dont il renferme l'obligation : *Contraxisse in eo loco unusquisque intelligitur, in quo, ut solveret, se obligavit.* De cette loi on déduisait la conséquence qu'une lettre de change tirée de l'étranger sur la France était censée créée en France où elle était payable, et que par conséquent elle devait être revêtue des formalités exigées pour la régularité des lettres de change françaises.

Un premier arrêt de la cour de Trèves [1] décida par ce motif qu'un endossement en blanc, donné en pays étranger sur une lettre de change tirée de ce pays sur une place française, n'avait pu opérer le transfert de cette lettre de change, quoiqu'une pareille signature dût avoir cet effet, suivant la législation du pays où elle avait été donnée. On sent que la question est la même, soit qu'il s'agisse de la forme d'un endossement, ou de celle d'une lettre de change. Un arrêt de la cour de Bruxelles, du 20 janvier 1808, a jugé, dans une espèce identique, comme la cour de Trèves l'avait fait le 20 frimaire an IV, en appuyant sa décision sur la loi même 21 ff. *de obl. et act.*

Un second arrêt de la cour de Trèves, du 28 avril 1809, a commencé la révolution qui devait s'opérer dans la jurisprudence. Cet arrêt décide que c'est la loi du lieu où une lettre de change a été confectionnée, qu'il faut consulter pour en régler la forme, et non la loi du lieu où la lettre de change est payable. La cour supérieure de Bruxelles, entraînée par cet exemple, est revenue sur sa première jurisprudence par un arrêt du 4 février 1815 [2]. Ainsi s'est opéré le retour aux vrais principes.

En effet, la loi romaine précitée ne doit s'entendre que de l'effet que doit produire un contrat, et non pas de sa forme extérieure ; cette dernière doit toujours être jugée d'après les lois du lieu où l'acte a été fait, suivant la doctrine des meilleurs auteurs. Brunnemann, dans ses Commentaires *in Pandectas*, s'exprime ainsi sur la loi 21 ff. *de obl. et act.* : *Hoc bene notandum hanc legem locum habere tantum in quæstione ubi quis forum sortiatur ; sed quoad omnes alios effectus, attenditur potius locus in quo verba contractus fuerunt prolata, quam locus in quem fuit collata solutio : verbi gratia, ratione solemnitatis, et in pertinentibus ad obligationem et corroborationem contractus, et ratione modi obligationis* [3].

Si tous les anciens jurisconsultes ne partagent pas entièrement l'opinion de Brunnemann sur la loi 21 précitée, tous du moins s'accordent à dire que c'est par la loi du lieu du contrat, et non par celle du lieu du payement, que doit être

[1] *Voy.* Dalloz, vº *Effets de commerce*, page 577.
[2] *Voy.* cet arrêt, Dalloz, vº *Effets de commerce*, 12, 221, note.
[3] Pierre Barbosa dit la même chose sur la loi 19, § 2, D. *de judiciis*, nº 58. — Merlin, *Rép.*, tome XVI, page 649.

réglé tout ce qui concerne la forme tant intrinsèque qu'extrinsèque d'une obligation [1].

Mais arrivons tout de suite à des citations qui s'appliquent d'une manière plus directe à la question que nous examinons : « L'utilité d'exprimer le lieu où l'acte est rédigé, dit Puttman, » se fait particulièrement sentir lorsqu'il s'agit » de juger de la validité d'une lettre de change » ou de son endossement, puisqu'on doit en » cela recourir aux usages du lieu où la lettre » de change ou l'endossement a été fait [2]. »

Beck, dans son Précis sur le droit de change [3], Bœhmer, dans ses Consultations [4], Spiegel, dans son Introduction au droit de change [5], et Hommel, dans ses Rapsodies [6], enseignent la même doctrine. Ce dernier auteur s'exprime ainsi : *Si tamen de solemnibus et forma externa, illa dijudicanda ex loco actus : in cambiis, jus loci ubi scriptæ sunt litteræ, non loci solutionis, respicitur.*

Les auteurs modernes n'ont qu'un même sentiment sur cette question. Pardessus, Vincens, Merlin, Dalloz, Despréaux, professent tous que c'est la loi du lieu où s'est fait le contrat, et non le lieu du payement, qui doit régler la forme des lettres de change tirées de l'étranger sur la France. Ainsi les lettres de change, régulières suivant la loi étrangère, auront en France la force d'actes commerciaux, quoiqu'elles ne soient point revêtues des formalités prescrites par l'art. 110 du Code de commerce, et elles en produiront tous les effets, suivant qu'ils sont réglés et déterminés par la loi française, et non par la loi étrangère.

Voici un exemple qui expliquera cette théorie :

L'endossement en blanc est un endossement régulier aux yeux de la loi anglaise, irrégulier et incomplet aux yeux de la loi française. Un endossement en blanc donné en Angleterre devra valoir en France comme un endossement régulier contenant la triple mention exigée par la loi française. Telle est l'influence de la législation sur *la forme* des actes consentis dans son territoire.

En France et en Angleterre, l'endossement régulier opère le transport de la lettre de change; mais, sous l'empire de ces deux législations, l'étendue de la garantie, le délai pour exercer le recours, les déchéances en cas de retard, etc., peuvent n'être pas les mêmes. Quelle législation appliquera-t-on? Ce sera la loi française. C'est elle qui doit régir les effets des actes dont le payement doit s'effectuer en France. Cette solution est fondée sur cette maxime, que l'empire d'une loi expire sur les confins de son territoire.

Ainsi toute la théorie de la combinaison des diverses législations dans le territoire desquelles un contrat a été passé et doit être mis à exécution, se résume en cette règle générale : la loi du pays où le contrat a été passé règle sa forme, la loi du pays où ce contrat doit être exécuté règle ses effets.

410 *bis*. L'examen de la question que nous venons de traiter nous conduit naturellement à faire remarquer que le droit civil des nations peut changer arbitrairement la forme *seule* des actes, mais qu'il ne peut à son gré modifier les conditions essentielles et constitutives des contrats. Il est de l'essence du contrat de change qu'il y ait une remise d'argent de place en place; la législation d'un peuple peut rigoureusement dispenser de mentionner sur la lettre de change l'accomplissement de cette condition; mais cette législation ne peut faire qu'il y ait un contrat de change sans remise d'argent d'un lieu sur un autre. Si un pareil contrat produisait en pays étranger les effets du contrat de change et en usurpait le nom, en France une pareille convention n'aurait jamais la force et les effets du contrat de change; elle ne vaudrait que comme simple promesse.

411. Si une lettre de change est tirée de l'étranger sur une place de cette nation, par un étranger au profit d'un preneur étranger sur un accepteur du même pays, le tireur et l'accepteur étrangers pourront-ils être traduits devant un tribunal de commerce français, par un porteur français de cette lettre de change?

L'art. 14 du Code civ. est ainsi conçu :

« L'étranger, même non résidant en France, pourra être cité devant les tribunaux français pour l'exécution des obligations par lui contractées en France avec un Français ; il pourra être traduit devant les tribunaux de France pour les obligations par lui contractées *en pays étranger envers des Français*. »

L'étranger qui voudra décliner la compétence des tribunaux français argumentera de cet article du Code civ. en disant : « Qu'il ne saurait être justiciable des tribunaux français qu'autant qu'il y aurait de sa part un acte ou un fait qui supposerait qu'il a entendu se soumettre à leur juridiction ; qu'il n'en saurait même être autrement sans que les droits de nationalité et de souveraineté, pour lesquels les nations entre elles doivent avoir un si grand respect, ne reçussent une atteinte manifeste ; qu'un pareil acte n'existe pas dans l'espèce de la question ci-dessus posée, puisqu'il s'agit d'un acte passé en pays étranger avec un étranger, pour recevoir son exécution à l'étranger ; qu'il n'est pas possible de voir là rien qui puisse

[1] *Voy.* dissertation sur ce sujet dans le *Traité de la personnalité et de la réalité des lois, coutumes et statuts*, par Boullenois, tit. IV, ch. II, obs. 45.

[2] Puttman, *Principes du droit en matière de lettres de change*, § 107, remarque C, 2e édit.

[3] (Van Wechselrecht) ch. II, § 3, no 3.

[4] T. I, part. I, réponse 46.

[5] Ch. II, § 10.

[6] Observ. 409.

faire présumer que l'une des conditions du contrat ait été que le tireur et l'accepteur se soumettraient à la juridiction française, si un Français devenait porteur de cette lettre de change.»

On répond que la lettre de change est un contrat cosmopolite, par lequel tout signataire s'oblige indéfiniment envers tous les tiers porteurs éventuels, et qu'il se soumet nécessairement à la législation de tous les pays où le porteur de ladite traite se trouverait domicilié [1]; qu'à la différence du cessionnaire d'une créance qui n'est transmissible que par la voie du transport, lequel cessionnaire ne peut agir que comme exerçant les droits de son cédant, le porteur d'une lettre de change qui lui a été transmise par la voie de l'ordre, est créancier *direct* du souscripteur de cette lettre de change [2]. Réduite à ces termes, la question se trouve résolue par l'art. 14 du Code civil qui permet au Français de traduire devant les tribunaux de son pays l'étranger qui a contracté avec lui, même en pays étranger.

Les doléances de l'étranger qui se plaint d'être distrait de ses juges nationaux ne sont pas fondées. Sa position n'est pas aggravée par la citation qui lui est donnée à comparaître devant les tribunaux français. Le protêt a dû se faire dans la forme prescrite par la loi de son pays où était payable la lettre de change, l'action être intentée, sous peine de déchéance, dans les délais fixés par cette même loi; et le jugement rendu par le tribunal français n'aura force exécutoire qu'en France, à moins de conventions contraires stipulées dans les traités diplomatiques des deux pays. Quand l'ordonnance d'*exequatur* sera demandée aux tribunaux étrangers, l'étranger pourra toujours faire entendre ses plaintes et obtenir justice, si justice lui avait été refusée en France [3].

412. Ce qui vient d'être dit, en parlant d'une lettre de change, reçoit son application lorsqu'il s'agit d'un billet à ordre.

CHAPITRE LXVI.

Du billet à ordre.

SOMMAIRE.

413. Origine.
414. Motifs du silence presque absolu de l'ordonnance de 1673 sur les billets à ordre.
415. Aujourd'hui l'usage du billet à ordre est aussi répandu que celui de la lettre de change.
416. Définition.
417. Projet d'assimiler en tous points le billet à ordre à la lettre de change. — Motifs d'en décider autrement.
418. Le billet à ordre est une obligation tantôt civile, tantôt commerciale, tantôt mixte.
419. Forme du billet à ordre. — Nécessité du bon ou approuvé.
420. Renvoi pour ce qui concerne la forme du billet à ordre, à ce qui a été dit sur la forme de la lettre de change.
421. Dissemblance et ressemblance du billet à ordre avec les simples promesses et les lettres de change.

413. « Avant l'année 1611 et 1624, les marchands et négociants ne faisaient point leurs billets pour faits de marchandise ou argent prêté, payables à ordre ou au porteur, pour les rendre négociables dans le public; mais ils les faisaient payables le nom en blanc, et ceux auxquels ils étaient négociés remplissaient le blanc de leur nom, pour en pouvoir demander le payement à ceux qui les avaient faits et qui en étaient les débiteurs. Ces billets payables en blanc ayant été défendus par deux arrêts de la cour du parlement de Paris, des 7 juin 1611 et de 1624, pour les abus qu'ils produisaient dans le public, les marchands, négociants et banquiers, ne pouvant plus négocier les billets, s'avisèrent de les faire payables à ordre ou au porteur, pour en faciliter la disposition : c'est ce qu'ils ont toujours continué jusqu'à présent, et qu'ils continueront toujours, pour en faciliter le commerce, comme il vient d'être dit. » Telle est, d'après Savary [4], l'époque où l'usage des billets à ordre et au porteur s'introduisit dans le commerce.

414. En 1673, l'usage du billet à ordre était

---

[1] Motifs d'une discussion et d'un arrêt de Paris du 29 nov. 1831; Sirey, 32, 54. Nouguier, tome I, page 34.
[2] Arrêt de cass. du 26 janv. 1833; Sirey, 33, 100; Douai, 12 janv. 1832; Sirey, 32, 202.
[3] Dalloz, 32, 2, 178, note.
[4] Savary, *Parère* LXXXII, page 603, tome II.

encore fort restreint ; c'est ce qui explique le silence presque absolu de l'édit du commerce sur ce genre d'obligations. Les art. 31 et 33 de cet édit, au titre des lettres et billets de change, ont des dispositions générales sur les effets négociables, qui atteignent et régissent, sans le nommer, le billet à ordre [1]. L'art. 1er du titre sur la contrainte par corps de cette même ordonnance, est le seul qui parle d'une manière expresse des billets pour valeur reçue comptant ou en marchandises, soit qu'ils doivent être acquittés à un particulier y nommé, ou *à son ordre*, ou au porteur. Cet article permet de prononcer la contrainte par corps pour payement de billets à ordre portant des signatures de commerçants.

415. A côté et parallèlement, pour ainsi dire, à la lettre de change, marche et circule aujourd'hui le billet à ordre, dont l'usage s'est singulièrement étendu depuis l'époque de 1673 [2]. Ce billet semble avoir pris la place du billet de change, qui a presque totalement disparu de la scène commerciale.

416. On peut définir le billet à ordre, un effet par lequel une personne promet à une autre quelque chose payable à elle ou à son ordre [3].

417. Les commissaires-rédacteurs du Code de commerce avaient proposé d'assimiler en tous points le billet à ordre à la lettre de change, et pour la juridiction et pour la contrainte par corps, quels qu'en fussent les signataires. Ce système obtint l'assentiment de la section de l'intérieur du conseil d'État. Il essuya, au contraire, la vive critique de plusieurs cours et tribunaux qui l'appelèrent une innovation dangereuse [4]. La section de législation du conseil d'État se rangea de ce dernier avis.

Les deux systèmes furent longuement discutés pendant plusieurs séances.

Enfin, dans la séance du 22 novembre 1806, le prince archichancelier résuma toutes les discussions et émit son opinion personnelle. Il pensa que le billet à ordre devait être appelé à subsister sous deux natures différentes. Autrement, s'il était un titre essentiellement commercial, c'était faire jouir le commerce seul de tous ses avantages, et priver la masse des citoyens d'employer, dans leurs affaires particulières, ce genre de transaction, par la crainte de se soumettre à la juridiction commerciale et de s'exposer aux rigueurs de la contrainte par corps. Tout le monde sentit que la faveur qu'on doit au commerce ne pouvait se composer de la gêne imposée à toutes les autres classes de la société. La section de l'intérieur se rendit elle-même à ces observations, et demanda que le projet lui fût renvoyé pour l'asseoir sur ces bases.

Le renvoi fut prononcé.

Dans les séances suivantes, on ne s'occupa plus que de rechercher à quel signe on reconnaîtrait, dans le billet à ordre, l'engagement civil et l'engagement commercial. Les uns proposèrent de réputer fait de commerce toute signature apposée sur un billet à ordre, à moins qu'elle ne fût suivie de l'indication d'une qualité ou d'une profession étrangère au commerce. C'était le système de la section de l'intérieur.

D'autres pensèrent qu'il valait mieux que la nature de l'engagement d'un billet à ordre fût distinguée, non pas d'une manière accidentelle par la qualité des signataires, mais, dès son principe, par les termes mêmes dans lesquels il serait conçu. Ils voulaient que *la loi réputât fait de commerce, toutes signatures données sur des billets à ordre, lorsque, dans le corps des billets, la promesse de payer serait accompagnée de ces mots :* SOUS LA LOI DU COMMERCE.

Cette opinion est celle qui fut adoptée par les sections réunies du conseil d'État.

Ces deux systèmes devinrent l'objet d'une nouvelle discussion, lors de la révision où Napoléon se fit rendre compte du travail sur le Code de commerce. Le système de la section de l'intérieur exigeait une formalité qui pouvait donner lieu à des surprises. Celui des sections réunies du conseil d'État était subversif du droit civil, qui n'admet la contrainte par corps que dans un petit nombre de cas, et défend au delà de s'y soumettre. Tous les deux ne purent résister à l'épreuve de la discussion. Ils succombèrent sous le poids de nombreuses objections, et de leurs débris s'est formé le système de compétence organisé par les art. 636 et 637 du Code de comm. [5]. Ce système repose sur une double base ; la qualité personnelle du souscripteur ou de l'endosseur, et la cause de leur engagement, doivent être simultanément consultées pour fixer les limites de la compétence consulaire.

418. Quand le billet à ordre porte des signatures d'individus non négociants, et qu'il n'a pas pour occasion des opérations de commerce, trafic, change, banque ou courtage, il n'est qu'une obligation civile de la compétence des

[1] Jousse, page 127, donne le texte d'une déclaration du roi du 28 nov. 1713, qui fixe le délai dans lequel les porteurs de billets et lettres de change et de billets à ordre doivent se présenter et faire diligences pour le payement; page 128, autre déclaration du 20 fév. 1714, qui explique qu'il n'est rien innové aux usages locaux pour le payement des billets, lettres ou promesses, par la déclaration de 1713, et que cette dernière doit être exécutée seulement dans certaines villes et provinces. — L'art. 32 du tit. V de l'ordonnance doit s'appliquer par analogie aux billets à ordre, quoiqu'il ne parle néanmoins que du billet de change. — Jousse, sur cet article.

[2] Exposé des motifs, page 27.

[3] Pothier, *Du contrat de change*, nº 216.

[4] Aix, Angers, Bordeaux, Caen, Dijon, Metz, Orléans, Paris, Pau, Poitiers, Riom, Rouen, et tribunaux de commerce de l'Aigle, Louhans, Châtillon, Rennes. — *Voy.* Locré, tome IV, page 166.

[5] Locré, tome IV, art. 636 et 637, contient l'analyse de toutes les discussions soulevées par ces articles.

tribunaux civils ; cependant, dans ce cas, l'incompétence des tribunaux consulaires n'est que relative ; ils devraient en connaître, si le renvoi n'était pas demandé dès le seuil de l'instance (art. 636 du Code de comm.) [1].

Ce billet renferme, au contraire, une obligation commerciale de la part du signataire non négociant, s'il a pour cause l'un des actes énumérés dans les art. 632 et 633 du Code de comm.

Quand le billet à ordre est revêtu de signatures de commerçants et de non-commerçants, il est tout à la fois une obligation civile pour les uns, et une obligation commerciale pour les autres [2]. Tous les signataires indistinctement, en cas de contestation, seront justiciables des tribunaux de commerce ; mais ils ne peuvent prononcer la contrainte par corps contre les individus non négociants, à moins qu'ils ne se soient engagés à l'occasion d'opérations de commerce, trafic, change, banque ou courtage. (Article 637 du Code de comm.)

Enfin en cette matière, comme en toute autre, la qualité de commerçant n'élève qu'une présomption qui fait réputer acte commercial tout engagement d'un commerçant. Cette présomption doit s'évanouir devant la preuve contraire résultant, soit du billet à ordre lui-même, si la cause qu'il accuse est purement civile, soit de toute autre preuve, dans le cas où elle est admissible. Le commerçant, obligé par un billet à ordre n'ayant pas pour objet une spéculation commerciale, doit jouir des mêmes droits et des mêmes prérogatives qu'un signataire non commerçant [3].

419. Le billet à ordre est sous seing privé ou notarié. Le billet à ordre sous seing privé doit être écrit en entier de la main du souscripteur, ou porter du moins un *bon* ou *approuvé* écrit en entier de sa main, indiquant en toutes lettres la somme ou la quantité de la chose à payer, excepté dans le cas où l'acte émane de marchands, artisans, laboureurs, vignerons, gens de journée et de service [4], ou a pour occasion une opération commerciale entre toutes personnes [5].

Le billet à ordre est daté ; il énonce la somme à payer, le nom de celui à l'ordre de qui il est souscrit, l'époque à laquelle le payement doit s'effectuer, la valeur qui a été fournie en espèces, en marchandise, en compte, ou de toute autre manière. (Art. 188 du Code de comm.)

420. Ce qui a été dit, en parlant de la forme des lettres de change, de la date, de l'énonciation de la somme à payer, de l'indication du nom du tiré, et de l'époque du payement, doit recevoir ici son application, sauf quelques modifications résultant de la nature particulière du billet à ordre et de son objet.

On traitera spécialement, dans les chapitres suivants, de la nécessité d'exprimer dans le corps du billet à ordre la valeur fournie en espèces, en marchandise, en compte ou de toute autre manière, et de l'ordre considéré comme condition constitutive de ce billet.

421. Le billet à ordre a plusieurs points de dissemblance et de ressemblance avec les simples reconnaissances ou promesses et les lettres de change.

Le billet à ordre et la simple reconnaissance diffèrent entre eux sous trois rapports principaux :

1° Le billet à ordre est cessible par la voie de l'endossement. Ce mode de transfert est parfait à l'égard des tiers sans signification faite au souscripteur. (Art. 187 du Code de comm.)

La propriété d'un simple billet ne peut se transmettre que par la voie du transport ordinaire, c'est-à-dire par acte sous seing privé ou notarié, qui doit être signifié au souscripteur ou accepté par lui dans un acte authentique pour être parfait à l'égard des tiers. (Art. 1690 du Code civil).

2° Les endosseurs d'un billet à ordre sont garants solidaires envers le porteur, du payement à l'échéance. (Art. 187 du Code de comm.)

Les cessionnaires d'un simple billet, à moins de la stipulation formelle de la clause de fournir et faire valoir, ne sont garants que de l'existence de la créance cédée au moment de la cession (art. 1693 et 1694 du Code civil) ; ils ne répondent point de l'insolvabilité du débiteur. La solidarité entre les signataires d'une simple promesse n'existe que lorsqu'elle a été spécialement stipulée.

3° Le payement du billet à ordre doit être exigé le jour de l'échéance ; le refus de payement doit être constaté le lendemain, et le recours en garantie exercé contre les endosseurs dans un délai déterminé par la loi (art. 187 du Code de comm.). Il n'y a aucun temps fatal dans lequel le cessionnaire d'un simple billet, à qui on a garanti la solvabilité du débiteur, soit obligé de faire ses diligences contre le débiteur, afin de pouvoir exercer son action de garantie [6].

Indépendamment de ces trois différences principales, il en existe d'autres, mais qui sont d'un intérêt secondaire ; nous les négligeons par ce motif.

Le billet à ordre et le simple billet ont pour point de ressemblance que tous les deux sont, dans

[1] *Voy.* ch. ci-après, *questions sur les art.* 636 *et* 637, n° 431.
[2] Locré, tome IV, page 186, *in medio*.
[3] Locré, pages 173 et 174. — *Voy.* ce qui a été dit sur l'effet de cette présomption dans le chap. XXVI.
[4] Art. 1326 du Code civ. déclaration de 1733.
[5] *Voy.* Merlin, *Rép.*, v° *ordre (Billet)*, page 634. — Conf. arrêt de cass.
[6] Pothier, *Du contrat de change*, n° 219.

les même cas, des actes civils ou commerciaux, et peuvent en même temps renfermer ces deux natures d'engagement. Le billet à ordre est d'un usage plus général dans le monde commerçant; le simple billet est employé plus souvent dans la vie civile. L'un sera donc plus fréquemment l'occasion d'un acte commercial, et l'autre d'un engagement civil; mais tous les deux revêtiront les caractères d'une obligation commerciale, lorsqu'ils seront souscrits par des commerçants, ou qu'ils seront causés pour une opération de trafic, banque, change ou courtage, acte essentiellement commercial entre toutes personnes.

Le principal caractère de différence entre la lettre de change et le billet à ordre est d'abord que le premier de ces effets est nécessairement tiré d'un lieu sur un autre; que le second, au contraire, est payable le plus souvent dans le lieu même où il a été souscrit. Ensuite, la lettre de change ou remise de place en place est un acte de commerce de sa nature; le billet à ordre n'est un acte de commerce qu'à raison de la qualité personnelle du souscripteur ou de la cause qu'il renferme.

« Mais le billet à ordre circule dans le commerce comme la lettre de change, au moyen de l'endossement : cet endossement en transfère également la propriété, sans aucune formalité et sans signification de transport. Les signataires sont obligés solidairement au payement, comme les signataires de la lettre de change; le porteur est tenu des mêmes devoirs et obligations, et sous les mêmes peines. Il aura aussi le même droit, faute de payement, de prendre de l'argent sur la place à rechange, et d'exercer, d'endosseur à endosseur, retraite sur les lieux où le billet a été négocié [1]. »

Tout cela est ainsi réglé et décidé par l'article 187 du Code de comm., dont voici le texte :

« Toute les dispositions relatives aux lettres de change, et concernant

» L'échéance,

» L'endossement,

» La solidarité,

» L'aval,

» Le payement,

» Le payement par intervention,

» Le protêt,

» Les devoirs et droits du porteur,

» Le rechange ou les intérêts,

» Sont applicables aux billets à ordre, sans préjudice des dispositions relatives aux cas prévus par les art. 636, 637 et 638 du Code de comm. »

Ces trois articles règlent la compétence des tribunaux de commerce en matière de billets à ordre.

CHAPITRE LXVII.

Suite. — Du billet à ordre. — De l'énonciation de la valeur fournie. — Insuffisance de celle exprimée. — Billet sans cause, ou sur une cause fausse, ou qui n'a qu'une cause illicite.

SOMMAIRE.

422. Besoin plus impérieux d'exprimer dans le billet à ordre que dans la lettre de change la cause de l'obligation. — Motifs.
423. Développement. — Exemples.
424. Le billet à ordre sans cause, ou sur une fausse cause, ou qui n'a qu'une cause illicite, est nul. — Contrebande.
425. Sort du billet à ordre qui n'exprime pas la valeur fournie. — Vaut comme obligation civile, à moins qu'il ne soit souscrit par un négociant. — Il est transmissible par la voie de l'endossement, et doit être protesté. — Arrêts conformes et contraires. — Cette doctrine n'est pas en opposition avec celle consacrée en parlant des lettres de change, à la note.
426. On peut prouver contre le souscripteur non négociant que le billet à ordre souscrit par lui a pour cause une opération commerciale.

422. Le besoin d'exprimer dans un billet à ordre l'espèce de valeur fournie, se fait sentir d'une manière plus impérieuse que dans la lettre de change; car la lettre de change, quelle que soit sa cause, forme un acte de commerce entre toutes personnes, sans distinction de rang, d'état et de profession : la cause sert, au contraire, dans le billet à ordre, à caractériser la nature civile ou commerciale de l'engagement

[1] Exposé des motifs.

du souscripteur. La cause du billet à ordre est-elle l'un des actes prévus et énumérés par les art. 632 et suivants du Code de comm., le billet à ordre sera un acte consulaire pour le souscripteur, quels que soient son état et sa profession. Le billet à ordre est-il, au contraire, causé en une opération purement civile, il ne formera qu'un engagement civil, même pour un souscripteur commerçant. Quelquefois le billet à ordre peut avoir pour cause une opération dont les caractères ne sont pas assez prononcés pour qu'elle constitue par elle-même une acte commercial ou un engagement civil; dans ce cas, le billet à ordre se trouve placé sous l'empire immédiat de la présomption élevée par l'art. 638 du Code de comm. : souscrit par un commerçant, il devient un acte de commerce ; souscrit par un simple particulier, il demeure un acte civil. Grande est donc l'utilité, on pourrait presque dire la nécessité, d'exprimer dans les billets à ordre la valeur fournie en espèces, en marchandises ou de toute autre manière. Cette utilité va devenir de plus en plus sensible par l'exposé des exemples suivants :

423. Un billet peut être causé *valeur reçue en lettre de change*; la loi répute acte de commerce entre toutes personnes les lettres de change ou remise d'argent de place en place (art. 632 du Code de comm.) Donc, un pareil billet sera un acte consulaire de la part de tout souscripteur même non commerçant [1].

Un billet à ordre peut être souscrit *valeur en immeubles*. Acheter des immeubles, même pour les revendre, n'est pas faire un acte de commerce [2]. Un pareil effet ne saurait donc être un acte commercial, même de la part d'un souscripteur commerçant. On doit rejeter comme erronée la doctrine consacrée par un arrêt de Paris, qui décide que des billets à ordre causés *valeur en règlement*, et souscrits par suite d'une vente d'immeubles, sont des effets de commerce placés dans les attributions de la juridiction commerciale, lorsqu'il est établi que la vente des immeubles était faite en vue d'opérations de commerce. Cet arrêt compte maintenant plus de 30 années de date, ce qui explique et rend excusable l'erreur de la cour de Paris [3]. Les principes pouvaient alors n'être pas aussi bien établis qu'ils le sont aujourd'hui.

Les mots *valeur en espèces*, *valeur reçue comptant*, désignent que le souscripteur se reconnaît débiteur d'un prêt d'argent envers le bénéficiaire. Le prêt n'est pas par lui-même un acte commercial, il n'est pas cependant toujours le fruit d'une spéculation civile. Dans ce cas, la qualité du souscripteur influera sur la nature de l'effet. Le billet du négociant sera un acte de commerce, et le billet du simple particulier un acte civil. Il doit en être de même, en thèse générale, des billets causés *valeur en marchandise* [4]. Le consommateur achète pour ses besoins personnels et pour ceux de sa famille, comme le négociant pour les besoins de son commerce. Cependant un simple particulier peut se faire spéculateur; il peut acheter pour revendre. Si la quantité de marchandises achetées n'était pas en rapport avec les besoins présumés de l'acquéreur ; si, par le fait, le prix de la vente, par son importance, révélait l'existence d'une spéculation mercantile, l'auteur d'un pareil billet, quelle que soit sa profession habituelle, devrait être déclaré justiciable du tribunal de commerce.

424. L'obligation sans cause, ou sur une fausse cause, ou sur une cause illicite, ne peut avoir aucun effet. (Art. 1131 du Code civ.) Le billet à ordre qui est sans cause, ou qui n'en a qu'une illicite, doit être frappé d'une nullité radicale. Il a été jugé avec raison par la cour de cassation qu'un billet à ordre qui n'avait eu pour cause qu'une opération illicite, telle que la contrebande, était nul, et que cette nullité pouvait être opposée au tiers porteur qui avait eu connaissance de la véritable cause de ce billet [5]. Si la cause illicite était écrite dans le billet, les tiers porteurs ne pourraient prétendre qu'ils sont porteurs de bonne foi [6].

425. La convention n'est pas moins valable, quoique la cause n'en soit pas exprimée. (Article 1132 du Code civ.) Quel sera le sort du billet à ordre qui n'exprimera point l'espèce de valeur fournie, ou qui ne l'énoncera que d'une manière insuffisante? Quels effets devra produire un pareil titre?

Plusieurs cours ont décidé qu'un tel effet perdait son caractère de billet à ordre, transmissible par la voie de l'endossement; qu'aucun délai pour le protêt n'était prescrit sous peine de déchéance ; et que les tribunaux de commerce étaient incompétents pour connaître de l'action en payement dirigée contre le souscripteur non négociant, lors même que le billet était revêtu de signatures de commerçants [7].

Ce système repose sur cette considération, que dans l'art. 188 du Code de comm., en exigeant dans les billets à ordre, comme dans les lettres de change, la désignation de la valeur, tandis que, dans les *obligations civiles*, il suffit

[1] *Voy*. le ch. *des billets de change*.
[2] Principe démontré ci-dessus, ch. XLI.
[3] Paris, 11 mars 1806; Dalloz, *Effet de commerce*, p. 223. *Voy*., ch. XXVI, la question de savoir si le souscripteur peut opposer au tiers porteur, pour se dispenser de payer, qu'il est troublé dans la possession de l'immeuble par lui acquis. *Voy*. arrêts sur cette question, cités *Dict*. de Dalloz, nº 154 et suiv., vº *Effets de commerce*.

[4] Paris, 25 nov. 1834; Sirey, 35, 104; Nouguier, page 259.
[5] Rejet du 25 mars 1828; Sirey, 28, 126
[6] Bordeaux, 25 nov. 1834; Sirey, 32, 304.
[7] Besançon, 21 déc. 1811; Dalloz, 12, 223; Bourges, 12 fév. 1825, Sirey, 25, 355; Toulouse, 17 nov. 1828; Sirey, 29, 117.

qu'il existe une juste cause, le législateur a voulu empêcher de déguiser d'autres contrats sous le nom d'effets commercialement négociables, et ôter toute incertitude sur la cause aux individus auxquels ils pourraient être cédés ; qu'ainsi il n'existe pas réellement de *billet à ordre* quand la cause n'est pas exprimée, ou, ce qui est la même chose, lorsqu'elle n'est énoncée que d'une manière insuffisante ; mais qu'un semblable titre n'est qu'une simple obligation civile [1].

Nous ne partageons pas complètement cet avis. Nous admettrons volontiers que le billet à ordre qui n'exprime pas la valeur fournie, ou qui ne l'énonce que d'une manière incomplète, ne renferme qu'une obligation civile pour le souscripteur non négociant [2] ; car, s'il était commerçant, la présomption de l'art. 638 du Code de comm. devrait faire réputer cet effet engagement commercial [3] ; mais, à nos yeux, une semblable irrégularité ne peut enlever à un billet à ordre le bénéfice d'être cessible par endossement, et le porteur ne doit pas être relevé de toute déchéance, si le protêt n'en est pas dressé le lendemain de l'échéance. Plusieurs arrêts de cours royales consacrent cette doctrine [4].

Ce système peut s'appuyer sur des motifs puissants : 1° aucun article de loi ne prescrit, à peine de nullité, l'observation des formes du billet à ordre (art. 188 du Code de comm.) ; 2° s'il y a utilité à exprimer dans un billet à ordre l'espèce de valeur fournie, cette utilité n'est pas telle, cependant, qu'on doive décider que l'énonciation de valeur soit une formalité substantielle du billet à ordre, puisque ce genre d'effet peut subsister sous une double nature, commerciale ou civile. Ce qui rend négociable par la voie de l'endossement une obligation civile ou commerciale, c'est la convention arrêtée entre les parties et manifestée par le mot *à ordre* ou toute autre expression équivalente. Cette seule formalité doit donc constituer l'essence d'un effet endossable ; 3° enfin la loi, pour atteindre le but qu'elle se proposait, en exigeant dans le billet à ordre comme dans la lettre de change la mention de l'espèce de valeur fournie, est frappée d'impuissance. Le dol, la fraude, la simulation, savent cacher leurs manœuvres sous le manteau d'un acte régulier. Annuler un billet à ordre à défaut de mention de l'espèce de valeur fournie, c'est punir l'inexpérience et la bonne foi, pour un vice de forme que la mauvaise foi évitera toujours. C'est multiplier un moyen de chicane sans nécessité [5].

Ainsi, on ne peut annuler un billet à ordre faute d'exprimer la valeur fournie.

426. Celui qui prétend qu'une obligation est sans cause, ou a une cause fausse ou illicite, doit justifier son allégation. Celui qui soutient qu'un billet à ordre irrégulier dans l'énonciation de la valeur fournie a pour cause véritable une opération essentiellement commerciale, doit de même prouver cette assertion par l'un des moyens de preuve admissibles devant les juges-consuls. Ainsi il a été jugé avec raison par la cour d'Angers que le défaut d'expression de la valeur fournie, dans un billet à ordre portant seulement *valeur reçue*, pouvait être suppléé par des preuves extrinsèques, par exemple les énonciations de livres de commerce [6].

CHAPITRE LXVIII.

De l'endossement du billet à ordre. — De l'aval. — De l'ordre considéré comme condition constitutive du billet à ordre.

SOMMAIRE.

427. L'endossement et l'aval d'un billet à ordre ne participent point de la nature de l'engagement du souscripteur. — Renvoi.

428. L'endossement irrégulier ne vaut que procuration. — Ce mandat est tantôt obligation civile, tantôt obligation commerciale.

[1] Motifs de l'arrêt de Toulouse ci-dessus cité.
[2] Cass., 6 août 1811 ; Dalloz, tome V, page 395 ; Nouguier, page 259.
[3] Dalloz, 5, 396.
[4] Bruxelles, 14 janv. 1822 ; Dalloz, 12, 223 ; Paris, 18 fév. 1830 ; Sirey, 30, 170.
[5] En établissant, au n° 403, que la lettre de change qui n'exprime pas l'espèce de valeur fournie est réduite à l'effet d'une simple promesse, nous n'avons entendu dire que la lettre de change irrégulière n'avait la force que d'une obligation civile. Mais notre pensée n'a jamais été de prétendre que les endossements dont elle pouvait être revêtue dussent être annulés. Ainsi la doctrine consacrée au chapitre ci-dessus cité n'est point en contradiction avec celle professée dans celui-ci.
[6] Dalloz, v° *Effets de commerce*, page 224. — Pothier, *Traité du contrat de change*, n° 219. — Savary, *Parères*, 84.

427. La lettre de change imprime sa nature d'acte de commerce à tous les contrats dont elle est l'objet dans le cours de sa circulation. Accepteur, endosseur, donneur d'aval, sont tenus consulairement à l'accomplissement de leurs engagements respectifs. Il n'en est pas de même en matière de billets à ordre. L'endossement et l'aval de ces sortes d'effets ne participent point de la nature de l'engagement du souscripteur; ils ne tirent leur caractère que de la nature de leur propre cause, et de la qualité de leurs auteurs. Acte civil pour le souscripteur, le billet à ordre peut donner naissance à un acte de commerce de la part de l'un ou plusieurs des endosseurs ou donneurs d'aval; et réciproquement, ceux-ci peuvent être obligés civilement, et le souscripteur commercialement. Les règles posees dans le chapitre précédent, indiquant les différents cas où la souscription d'un billet à ordre est un acte commercial, servent également à reconnaître la nature de l'endossement ou de l'aval. Les conflits de juridiction que pouvait enfanter ce mélange d'obligations civiles et commerciales découlant d'un même titre, ont été aplanis par les art. 636 et 637 du Code de comm. On trouvera dans le chapitre suivant un commentaire sur ces articles.

428. Le billet à ordre qui n'exprime pas la valeur fournie est une obligation civile, à moins que le souscripteur ne soit commerçant. L'endossement qui n'exprime pas la valeur fournie n'opère pas le transfert du billet à ordre; il ne vaut que comme procuration : ce mandat renferme une obligation civile pour le mandant et le mandataire non négociants, et une obligation commerciale pour le mandant et le mandataire commerçants.

On pourrait être admis à prouver, par tous les moyens de preuve reçus devant les juges-consuls, que la cause non exprimée d'un endossement est une opération de commerce. On pourrait de même être admis à faire preuve que l'endosseur qui dénie être commerçant a cette qualité; et, dans l'hypothèse inverse, le souscripteur non négociant serait recevable à justifier que les endosseurs ont pris faussement le titre de commerçants pour le distraire de ses juges naturels [1].

429. L'ordre est la condition vitale et constitutive du billet à ordre; c'est l'ordre qui le différencie des simples promesses et le rend négociable par endossement.

Le mot *à ordre* n'est pas sacramentel; il peut être remplacé par des équivalents. Aux tribunaux appartient le droit de scruter l'intention des parties, et de rechercher le sens et la signification qu'elles ont voulu attacher aux expressions par elles employées. Quand leur insuffisance est reconnue et proclamée, quelle est la valeur du billet ainsi privé du bénéfice d'être cessible par endossement? Quel est le sort des endossements dont il a été revêtu?

Le billet qui n'est pas à ordre est une simple promesse; il doit en produire tous les effets. Quant aux endossements, ils vaudront comme transports ordinaires de créances. Le cessionnaire aura été valablement saisi de la propriété à l'égard du cédant, par l'effet seul de la convention. Mais à l'encontre du tiers, cette cession ne sera parfaite qu'autant qu'elle aura été signifiée au débiteur, ou que le transport aura été accepté par lui dans un acte authentique (1689-1690 du Code civ.). Cette solution s'appuie sur ce principe, que la cession-transport de créances n'est soumise à aucune formalité spéciale, et qu'il suffit d'un acte écrit, quelles que soient ses formes, pour le rendre valable.

430. Plusieurs difficultés peuvent être soulevées par le concours des actions de nature diverse résultant d'un billet à ordre réduit à la valeur d'une simple promesse. Ce billet peut avoir été souscrit par des commerçants et endossé par des non-négociants; et réciproquement, créé par un simple particulier, il peut porter des signatures de commerçants.

Un arrêt de la cour de Liége [2] est présenté, à tort, par Dalloz jeune [3], comme ayant décidé que les signataires d'un billet à ordre vicié par l'omission d'une formalité substantielle, créé par un commerçant et endossé par des non-négociants, devaient être soumis à la juridiction consulaire. C'est une légère inexactitude échappée à ce savant jurisconsulte. Cet arrêt a jugé que le billet à ordre qui n'exprimait pas la valeur fournie devait être présumé, aux termes de l'art. 638 du Code de comm., souscrit pour les besoins du commerce du négociant qui l'avait créé, et qu'aux termes de l'art. 637 du même Code, tous les signataires, commerçants ou non, étaient justiciables du tribunal de commerce : ce qui est bien différent; car cet arrêt évite de considérer le billet à ordre, objet du procès, comme entaché d'un vice de forme pouvant le réduire à l'effet d'une simple promesse; il le

[1] Req. 22 avril 1828. Arrêt de rejet d'où peut s'induire cette doctrine; Dalloz, 28, 1, 222, et *Pasicrisie*, à cette date.

[2] Dalloz, 5, 396; Liége, 1er déc. 1814.
[3] *Dict.*, v° *Comp. comm.*, n° 195.

regarde au contraire comme valide, et juge comme s'il s'agissait d'un effet régulier. Cet arrêt a fait une sage application des principes de droit dans l'espèce où il est intervenu. L'omission de l'expression de la valeur fournie n'est pas une formalité substantielle, qui puisse entraîner la nullité d'un billet à ordre et le priver du bénéfice d'être négociable par endossement. C'est ce qui a été démontré dans le chapitre précédent.

Revenant maintenant à la question de droit ci-dessus posée, nous devons dire que les juges-consuls n'ont qu'une juridiction d'exception; qu'on ne peut pas invoquer devant eux la maxime que le compétent attire l'incompétent, hors le cas où il s'agit de billets à ordre réguliers; que si le billet à ordre a perdu son caractère d'effet négociable, et n'est plus qu'une simple promesse, on doit lui appliquer les principes de compétence qui régissent ces sortes d'engagements, lorsqu'ils renferment des obligations solidaires entre commerçants et non-commerçants. Ces principes ont déjà été exposés; nous n'y reviendrons plus [1]. On peut consulter les développements dans lesquels nous sommes entré sur ce point dans le chapitre XXVIII, où nous avons traité des obligations dans lesquelles des commerçants et des non-commerçants stipulent et promettent conjointement et solidairement.

CHAPITRE LXIX.

Questions sur les articles 636 *et* 637 *du Code de commerce.*

SOMMAIRE.

431. Quelle est la nature de l'incompétence des tribunaux de commerce dans le cas prévu par l'art. 636 du Code de comm.?

432. Exemples. — Cette incompétence peut-elle être proposée pour la première fois sur l'opposition ou l'appel d'un jugement par défaut?

433. Les signataires non-négociants d'un billet à ordre peuvent-ils être assignés devant le tribunal de commerce, lorsque cet effet porte la signature d'un négociant, bien que celui-ci ne soit pas appelé en même temps devant la juridiction consulaire?

434. Sens du mot *signataire* employé par les art. 636 et 637 du Code de comm.

431. « Un arrêt du parlement de Paris du 24 janvier 1733, rendu entre les officiers du présidial d'Angoulême et les juges-consuls de la même ville, fait défenses auxdits juges-consuls de connaître des billets à ordre causés pour valeur reçue, sinon dans le cas où celui qui a souscrit le billet sera marchand, et que celui qui s'en trouvera porteur, et du nom duquel l'ordre sera rempli, se trouvera aussi marchand; mais si celui qui a souscrit le billet n'est pas marchand, ou qu'étant marchand, celui qui se trouvera porteur dudit billet, ou au nom duquel l'ordre se trouvera rempli, ne soit par marchand, la connaissance en appartiendra aux juges ordinaires [2]. »

La compétence des juges-consuls était restreinte par l'art. 2 du tit. XII de l'ordonnance de 1673, conforme en ce point à l'art. 3 de l'édit de 1563, « aux billets de change faits entre négociants et marchands, ou dont ils devront la valeur, » et ne pouvait avoir lieu entre d'autres personnes que pour lettres de change ou remises d'argent faites de place en place. L'art. 3 du même titre de l'ordonnance leur défendait de connaître « des billets de change entre particuliers autres que négociants et marchands, ou dont ils ne devront pas la valeur, voulant qu'en ce cas les parties se pourvoient par-devant les juges ordinaires, ainsi que pour simples promesses. »

Aussi jugeait-on, sous l'empire de cette ordonnance, que la juridiction consulaire était incompétente, d'une manière *absolue*, pour connaître d'une action sur un billet à ordre souscrit par un individu non commerçant, et qui n'avait pas pour cause une opération commerciale [3].

L'art. 636 du Code de comm. est-il conçu dans un autre esprit?

« Lorsque les lettres de change, dispose cet article de loi, ne seront réputées que simples

[1] Dalloz, 5, 370. Conf.
[2] Jousse, page 304.

[3] Cass., 14 octobre 1791; Dalloz, 5, 398.

promesses, aux termes de l'art. 112, ou lorsque les billets à ordre ne porteront que des signatures d'individus non-négociants, et n'auront pas pour occasion des opérations de commerce, trafic, change, banque ou courtage, le tribunal de commerce sera tenu de renvoyer au tribunal civil, *s'il en est requis par le défendeur*.»

Quelle est la nature de cette incompétence?

On a dit ailleurs qu'on distinguait deux sortes d'incompétence, l'incompétence matérielle, *ratione materiæ*, et l'incompétence personnelle, *ratione personæ*.

« La première a lieu lorsqu'un juge connaît d'une matière attribuée à un autre juge, comme si un official connait d'une chose profane entre laïques; un tribunal d'attribution, d'une question réservée aux juges ordinaires, et réciproquement.

» L'incompétence *ratione personæ* est quand, dans les matières de son ressort, un juge prononce entre des personnes qui ne sont point ses justiciables; comme quand, dans une cause personnelle, les parties sont domiciliées sous une autre juridiction, ou qu'elles ont leurs causes commises par-devant d'autres juges [1].»

La première est absolue; elle ne peut se couvrir. Les parties ne peuvent mettre le caprice de leur volonté à la place d'une disposition d'ordre public; ce serait, comme l'observe l'auteur de la *Théorie de la procédure*, confondre tous les pouvoirs, détourner le cours de la justice, et le troubler jusqu'à sa source [2].

La seconde est relative; c'est un privilége accordé uniquement dans l'intérêt particulier du plaideur qui est détourné de ses juges naturels; il peut s'en prévaloir, comme il peut y renoncer. Son consentement à être jugé par un juge compétent *ratione personæ* ne crée point en faveur de ce juge une juridiction nouvelle; il ne fait que proroger celle qui lui a été conférée par la puissance souveraine.

Si les juges-consuls ne sont tenus de renvoyer devant les juges civils, dans les cas prévus par l'art. 636, que lorsqu'ils en sont requis, leur incompétence est donc purement personnelle. Dès lors elle doit être proposée *a limine litis*, et ne peut être suppléée d'office [3].

432. Ces principes vont être mis en relief par l'application que nous allons en faire aux deux espèces suivantes.

Celui qui a été condamné par défaut n'est pas non recevable à invoquer sur l'opposition une exception d'incompétence personnelle. La loi présume que s'il n'a pas comparu, c'est qu'il n'avait pas reçu l'assignation qui avait dû lui être laissée. L'opposition est pour le défaillant l'acte qui lui ouvre la barrière judiciaire; elle doit être motivée. Si elle est muette sur le déclinatoire, et libellée seulement sur le fond, l'incompétence est couverte. Il serait trop tard de la proposer le jour de l'audience.

Celui qui se pourvoit par appel, sans prendre au préalable la voie de l'opposition contre un jugement qui le condamne par défaut, peut proposer devant la cour un déclinatoire fondé sur l'art. 636 du Code de comm., comme il l'aurait pu faire devant le tribunal qui a rendu le jugement par défaut, s'il avait pris la voie de l'opposition, pourvu que l'exception d'incompétence n'ait pas été couverte par des défenses au fond, soit dans l'acte d'appel, soit dans les conclusions signifiées, et que le déclinatoire ait toujours été placé à la tête des griefs élevés contre le jugement attaqué; en d'autres termes, la non-comparution de l'appelant devant les premiers juges ne le rend pas non recevable à invoquer en appel l'exception d'incompétence établie en sa faveur par l'art. 636 du Code de comm. [4].

Ces propositions sont incontestables. Ne pas comparaître devant un tribunal, ce n'est pas reconnaître à ce tribunal le droit de nous juger. Nul n'est censé renoncer à un droit introduit en sa faveur. Une renonciation à un droit ne peut résulter que d'une volonté expresse ou manifestée par des actes qui ne laissent aucune équivoque sur la véritable intention de leur auteur.

Ensuite, c'est bien *a limine litis*, pour l'opposant et pour l'appelant qui ne se sont pas encore défendus, que l'incompétence du tribunal est proposée [5].

433. L'examen de cette question nous conduit à une autre soulevée par l'interprétation de l'art. 637 du Code de comm.

Les signataires non commerçants (tireurs, souscripteurs, endosseurs, accepteurs, donneurs d'aval) de lettres de change réputées simples promesses, ou de billets à ordre n'ayant pas pour occasion une opération commerciale, peuvent-ils être assignés isolément devant le tribunal de commerce, lorsque ces lettres de change et ces billets à ordre portent en même temps des signatures d'individus commerçants, sans qu'il soit nécessaire d'instancier en même temps ces derniers?

Plusieurs arrêts de cours royales se sont prononcés pour la négative; un plus grand nombre pour l'affirmative [6]. La division qui existe dans la jurisprudence partage également la doc-

[1] *Rép.*, vo *Incomp.*
[2] Boncenne, page 24 de l'introduction.
[3] Dalloz, 5. 395 et suiv. Arrêts conformes, Brux., 31 juill. 1809; Paris, 16 août 1811; Metz, 12 avril 1820: Nouguier, tome Ier, page 308. Il existe néanmoins un arrêt contraire de Bruxelles du 28 juin 1810; Dalloz, 14, 489; Nouguier, page 231.

[4] Angers, 11 juin 1824; *Pasicrisie*, à cette date.
[5] Carré, *Lois de la procédure*, sur l'art. 169, quest. 712. *Voy.* ch. II et III ci-dessus, questions analogues.
[6] Affirmative, Brux., 30 juillet 1812; 29 nov. 1814; Paris, 14 avril 1813; Caen, 10 août 1815; Dalloz, 3, 392 et suiv.; Paris, 22 juillet 1825; Dalloz, 25, 2, 235, Bourges, 6 août 1825, Sirey, 26, 209; Bordeaux, 17 janv. 1832; Sirey, 32, 276; Grenoble,

trine. Dalloz aîné et Vincens [1] enseignent que le signataire non commerçant d'une lettre de change réputée simple promesse, aux termes de l'art. 114 du Code de comm., ou d'un billet à ordre qui n'a point pour cause une opération commerciale de sa nature, peut être traduit seul en payement de cette lettre de change ou de ce billet, lorsqu'ils portent en même temps la signature d'individus commerçants [2]. L'opinion contraire est embrassée par Horson dans ses *Questions sur le droit commercial*, et par Despréaux dans son *Traité sur la compétence des tribunaux de commerce* [3]. Auteurs et arrêts disent d'une part : que le Code de commerce, en déterminant la compétence des tribunaux consulaires, leur a formellement attribué la connaissance de tous effets qui, étant revêtus d'une forme commerciale, étaient susceptibles d'en conserver d'une manière immuable le privilége; que c'est par ces motifs qu'il les a appelés à prononcer sur les billets à ordre qui portent des signatures d'individus négociants et d'individus non négociants ; — qu'il est indifférent que l'individu non négociant signataire du billet ait seul été actionné en payement ; que cette circonstance n'est pas de nature à exclure la juridiction commerciale, *irrévocablement fixée par le fait de la signature de l'individu négociant;* — que si, dans les cas prévus par l'art. 636 du Code précité, un billet à ordre peut être dépouillé des attributs d'un effet de commerce, et n'offrir qu'un engagement ordinaire, il ne doit pas en être ainsi de celui qu'un commerçant a signé, parce que les faits qui ont produit cette qualité lui ont imprimé un caractère indélébile [4].

De l'autre côté, on répond : que l'art. 637 du Code de comm. suppose qu'un porteur d'effet a actionné devant le tribunal de commerce plusieurs souscripteurs, soit d'une lettre de change, soit d'un billet à ordre, soit des endosseurs qui s'y trouvent, dont les uns sont négociants et les autres non-négociants ; — que le principe de la solidarité ne permettant pas qu'on divise l'action, la loi a voulu, pour ce cas, que les uns et les autres fussent justiciables du tribunal de commerce, mais en lui interdisant la faculté de prononcer la contrainte par corps contre ceux de ces individus qui ne seraient pas négociants [5] ; — que la disposition de l'art. 637 du Code de commerce, fondée uniquement sur l'inconvénient qu'il y aurait à diviser les actions [6], ne peut être invoquée, lorsqu'un signataire non commerçant d'une lettre de change réputée simple promesse ou d'un billet à ordre est appelé *isolément* devant la juridiction consulaire.

Tels sont les motifs des deux opinions parmi lesquelles nous avons à choisir. La première nous paraît plus conforme à la lettre, et la seconde à l'esprit de la loi. La preuve s'en trouve dans l'exposé des motifs du Code de commerce.

On y lit : « Il peut arriver que la lettre de change, réputée simple promesse aux termes de l'art. 112, porte, en même temps, des signatures d'individus négociants et d'individus non négociants : l'art. 23 (637) veut alors que le tribunal de commerce en connaisse, mais qu'il ne puisse prononcer la contrainte par corps contre les individus non négociants, à moins qu'ils ne se soient engagés à l'occasion d'opérations de commerce, trafic, change, banque ou courtage. Dans ce second cas, il y a, sauf celui d'engagement commercial, *obligation civile de la part du signataire* non *négociant, et obligation commerciale de la part du signataire négociant, celui-ci a paru devoir entraîner l'autre devant les juges-consuls.* » On voudra bien remarquer ces derniers mots : *c'est le négociant qui entraîne le non-négociant devant les juges-consuls.* Comment l'y entraînera-t-il s'il n'est pas appelé devant cette juridiction conjointement avec lui? Quand l'action est dirigée uniquement contre le non-négociant, le tribunal de commerce n'a à prononcer que sur une *obligation civile;* l'appréciation de l'obligation commerciale ne lui est pas déférée. Comment donc le compétent y attirerait-il l'incompétent?

Passons maintenant au billet à ordre :

« On demandait, ont dit les orateurs du gouvernement, que le billet à ordre fût, en tout, assimilé à la lettre de change, et pour la juridiction et pour la contrainte par corps, quels qu'en fussent les signataires...

» Après de longues discussions, les raisons en faveur de cette opinion ont paru plus spécieuses que justes, et, conséquemment aux principes suivis pour le règlement de la compétence des tribunaux de commerce, l'on s'est arrêté aux principes suivants :

« Le billet à ordre portant des signatures d'individus non négociants, et n'ayant pas pour occasion des opérations de commerce, trafic, change, banque ou courtage, est une *obligation civile qui ne peut être soumise aux tribunaux de commerce.*

» Le billet à ordre, portant en même temps des signatures d'individus négociants et d'indivi-

7 fév. 1832; Sirey, 32, 402; Paris, 25 nov. 1834; Sirey, 35, 139; Cass., 26 juin 1839; Sirey, 39, 678, Rennes, 7 avril 1838; Dalloz, 39, 2, 25; Amiens, 7 mars 1837, Sirey, 37, 399. — Négative. Colmar, 23 mars 1814; Dalloz, 12, 202; Paris, 23 août 1828, Dalloz, 29, 2, 81; Paris, 19 mars 1831; Sirey, 31, 306; Nouguier, tome 1er, page 259.

[1] Vincens, tome 1, page 138.

[2] Dalloz, 5, 369

[3] Horson, 201e quest.; Despréaux, nº 499.—Pardessus ne s'est pas prononcé d'une manière formelle, nº 1349.

[4] Motifs de l'arrêt de Bordeaux du 17 janv. 1832. Sirey, 32, 276; Nouguier, page 259. — *Voy. supra, loc cit.*

[5] Motifs de l'arrêt de Colmar du 23 mars 1814; Dalloz, 12, 202, *in fine*. Nouguier, page 143.

[6] Pardessus, tome V, page 20.

des non négociants, est tout à la fois *une obligation civile pour les uns*, et *une obligation commerciale pour les autres* : l'intérêt du commerce veut, dans ce cas, que les tribunaux de commerce en connaissent. Mais il ne faut pas qu'ils puissent prononcer la contrainte par corps contre les individus non négociants, à moins qu'ils ne soient engagés à l'occasion d'opérations de commerce, trafic, change, banque ou courtage [1]. »

Les réflexions ci-dessus présentées sur les lettres de change réputées simples promesses s'appliquent également aux billets à ordre portant des signatures de commerçants et de non-commerçants, qui n'ont point pour cause une obligation commerciale de sa nature. Ce sont les mêmes principes qui régissent ces deux sortes d'obligations : l'une et l'autre renferment un engagement *civil* et un engagement *commercial;* il y a solidarité entre ces deux liens. Le créancier n'est pas obligé de diviser son action; il peut traduire simultanément devant les juges-consuls le signataire commerçant et le signataire non commerçant. Mais s'il divise son action, il ne pourra, contre le gré de son débiteur, saisir la juridiction consulaire de la connaissance d'une obligation purement civile; c'est seulement lorsqu'il lui défère la connaissance de l'obligation commerciale, que le compétent peut y attirer l'incompétent.

La division claire et précise que contient l'exposé des motifs du Code sur la nature diverse des obligations du signataire commerçant et du signataire non commerçant d'un billet à ordre, répond d'une manière satisfaisante aux inductions qu'on pourrait tirer des motifs de plusieurs arrêts, et notamment de celui de la cour de Bordeaux, qui semblent dire que le fait seul de la signature du commerçant imprime au billet à ordre un caractère indélébile de commercialité. L'apposition de la signature d'un commerçant sur un billet à ordre souscrit par un non-commerçant ne modifie point la nature de l'engagement de ce dernier. Les motifs de la loi s'expliquent nettement à cet égard.

434. Les art. 636 et 637 du Code de comm., en parlant des *signataires* des lettres de change réputées simples promesses et des billets à ordre qui n'ont point pour cause un acte de commerce, ont non-seulement en vue les auteurs de ces effets, mais encore les tireurs, souscripteurs, endosseurs, accepteurs, donneurs d'aval, etc., de ces mêmes effets. C'est un point qui n'est plus aujourd'hui l'objet d'aucune controverse, après avoir été contesté dans le principe [2].

CHAPITRE LXX.

Du billet de change.

SOMMAIRE.

435. Le billet de change est celui qui est fait en exécution du contrat de change [3].

436. L'ordonnance de 1673 lui consacrait plusieurs dispositions.

---

[1] *Voy.* Exposé au tribunat, de Delpierre. Merlin, v° *Ordre* (*billet à*).

[2] Paris, 15 fév. 1810; Bruxelles, 30 avril 1813. Dalloz, 5, 392. *Contra.* Aix, 2 août 1808; Brux., 16 oct. 1822; Dalloz, *eod. loc.* Sous l'empire de l'ordonnance du commerce, la femme qui endossait un billet à ordre souscrit par son mari commerçant devenait justiciable du tribunal de commerce, Paris, 9 frim. an XIII; Dalloz, 5, 390.

[3] Pothier, *Traité du contrat de change*, n° 207.

L'art. 27 du titre V pose en principe qu'aucun billet ne sera réputé billet de change, si ce n'est pour lettres de change qui *auront été fournies*, ou qui *le devront être*.

Les art. 28 et 29 règlent la forme de ces billets.

« Les billets pour lettres de change fournies feront mention de celui sur qui elles auront été tirées, qui en aura payé la valeur, et si le payement a été fait en denrées, marchandises ou autres effets, à *peine de nullité*. (Art. 28.)

» Les billets pour lettres de change à fournir feront mention du lieu où elles seront tirées, et si la valeur en a été reçue, et de quelles personnes, aussi à peine de nullité. (Art. 29.) »

L'art. 30 s'occupe de la négociation des billets de change ; l'art. 31 prescrit les formes et les délais du protêt ou de la sommation qui le remplace ; l'art. 32 prévoit tout ce qui concerne les diligences à exercer ; l'art. 33 prononce la solidarité contre tous les signataires de ces effets.

L'art. 1er du titre VII de la même ordonnance arme le pouvoir judiciaire du droit de prononcer la contrainte par corps contre tous ceux qui auront signé des lettres et billets de change, même ceux, dit Jousse, qui ne sont ni banquiers, ni négociants, ni engagés dans les affaires du roi [1].

L'art. 2 du titre XII attribue aux juges-consuls la connaissance de tous billets de change faits entre négociants et marchands ou dont ils devront la valeur : « Leur défendons néanmoins, ajoute l'art. 3, de connaître des billets de change entre particuliers autres que négociants et marchands, ou dont ils ne devront point la valeur. »

Ces derniers mots : *ou dont ils ne devront point la valeur*, ont été ainsi expliqués par Jousse : « c'est-à-dire qu'il est défendu aux juges consuls de connaître des billets de change lorsque ce n'est point un négociant qui en doit la valeur [2]. »

Cette interprétation, conforme au texte de l'ordonnance, est en opposition avec la doctrine professée par tous les auteurs. « Les billets de change, dit La Serra [3], ont le même privilége, pour leur exécution, que les lettres de change. » — « Le billet de change, lit-on dans Pothier, n° 214 [4], produit une action contre celui qui l'a subi, laquelle le soumet à la *juridiction consulaire* et à la contrainte par corps ; car elle naît du contrat de change. »

On concilie ces deux opinions diamétralement opposées, en disant que le particulier qui signe un billet de change régulier fait un acte qui lui imprime momentanément la qualité de marchand. Il en était de même lorsqu'un bourgeois, ni marchand ni artisan, et même un officier, se mêlaient d'acheter et de vendre, quoiqu'ils ne fissent le commerce qu'en passant, et sans avoir ni boutique, ni magasin, ni registres [5].

437. Les billets de change pouvaient être payables à personne dénommée, à ordre ou au porteur. (Art. 30, titre V, édit du commerce.)

438. Les billets de change ont été inventés par les banquiers et les négociants pour faire leur commerce plus commodément, et pour s'entr'aider réciproquement de leur crédit [6] ; néanmoins l'usage de ces billets n'a jamais été fréquent dans les places étrangères. C'est à Paris qu'ils avaient grand cours [7]. En France le prêt à usure ou intérêt était défendu avant 1789 ; la loi civile et la loi canonique le prohibaient également. C'est ce qui explique pourquoi les billets de change, comme le dit Toubeau [8], étaient d'un grandissime secours dans le commerce, car ils étaient un moyen aux négociants de faire valoir leur argent les uns avec les autres, avec sûreté de conscience. Sans le secours des billets de change, les négociants et banquiers auraient été obligés de tenir toujours en caisse leur argent oisif, sans en tirer aucun profit [9].

439. L'institution la plus sage et la plus utile enfante toujours des abus. « Il n'y a rien d'aussi dangereux, au rapport de Savary [10], que les billets pour lettres de change à fournir, et qui fasse tant faire de faillites ; aussi n'ont-ils été inventés que par des juifs et des banquiers usuriers, pour s'enrichir aux dépens des pauvres négociants, qui ne pénètrent point leur malice, et qui ne connaissent point leur faute que lorsqu'ils y ont été attrapés et affrontés. L'on ne saurait trop s'écrier contre ces sangsues publiques, et l'on ne peut trop imprimer dans l'esprit des jeunes négociants ce dangereux commerce, pour éviter de tomber entre les mains de telle sorte de gens. ». . . . .

. . . .

440. Afin de prévenir les abus criants signalés par Savary, le législateur de 1673 avait attaché la peine de nullité à la moindre violation des formes du billet de change : c'était un palliatif impuissant contre les ruses des usuriers, qui, pour toute peine, voyaient leur titre transformé en un simple billet ou promesse pour argent prêté ! ! ! Car c'est en ce sens que les articles de

[1] Jousse, page 213.
[2] Jousse, page 304.
[3] *De l'Art des billets de change*, page 529. *Voy.* même chapitre, alinéa 4.
[4] *Traité du contrat de change*.
[5] Jousse, page 394, *in fine*.—Sentence du consulat d'Orléans de 1774.
[6] Savary, tome II, page 89.
[7] La Serra, ch. XVIII.
[8] Toubeau, *Des billets de change*, page 251.
[9] Bornier, sur l'art. 27 de l'ordonnance, tome II, p. 490.
[10] 1re part., liv. III, chap. VII, page 156.

l'ordonnance avaient toujours été entendus et interprétés.

441. Quand la cause qui avait donné naissance aux billets de change a cessé, ces billets ont disparu de la scène commerciale. On en rencontre aujourd'hui si rarement dans le commerce, que le législateur de 1807 ne s'est occupé ni de régler leur forme, ni de déterminer leurs effets.

Comment interpréter le silence du Code? Équivaut-il à une abrogation expresse?

Locré nous apprend, avec le tribun Duveyrier, que le silence du législateur moderne n'indique point la volonté d'exclure et de proscrire les billets de change; qu'il n'a d'autre effet que de les ranger dans la classe des promesses et billets ordinaires, dont la force et les effets sont determinés par la forme dans laquelle ils sont rédigés [1].

Ainsi, le billet de change sera billet à ordre s'il est fait à ordre; s'il n'est pas à ordre, il sera billet ordinaire [2]. L'intention du législateur s'est révélée à cet égard dans l'art. 188, qui porte que le billet à ordre *est causé en espèces, en marchandise, ou de toute autre manière*. Ces derniers mots, *ou de toute autre manière*, n'ont été ajoutés à l'art. 188 que pour embrasser dans leur généralité les valeurs causées pour lettres de change fournies ou à fournir. La différence réelle du billet de change à tout autre billet n'est que dans les valeurs pour lesquelles il est causé [3].

442. Despréaux pense qu'aujourd'hui « le Code de commerce n'ayant pas considéré ce genre de promesse comme constituant un *acte de commerce*, la promesse de payer le prix de change ou de fournir des lettres de change n'entraînerait plus, entre *toutes personnes*, juridiction commerciale. Il faudrait que la promesse fût souscrite par un commerçant [4]. »

443. Dalloz aîné partage cet avis dans le 3e vol. de son *Répertoire* [5]. Il s'exprime ainsi : « Quant aux billets au porteur et billets de change, ils ne sont de la compétence des tribunaux de commerce que lorsqu'ils ont été faits par des commerçants, ou qu'ils ont été faits pour des opérations commerciales; ils rentrent donc dans la règle générale établie par les articles 631 et 632. (Voy. Locré sur l'art. 188.) »

Dalloz n'a pas tardé à reconnaître lui-même son erreur. Il s'est formellement rétracté dans son 6e vol., vo *Effets de commerce*, page 746. Après avoir reconnu que le silence du Code de commerce fait naître des doutes sérieux, ce jurisconsulte ajoute : « Cependant, quoique la juridiction consulaire soit exceptionnelle, que la contrainte par corps soit un moyen d'exception rigoureux, nous adoptons le système de l'ordonnance de 1673. Il s'agit, en effet de lettres de change, par conséquent de remises d'argent d'un lieu sur un autre; les billets qui constatent ces opérations participent nécessairement de leur nature; ils sont le complément des lettres de change mêmes. »

444. Cette solution doit être préférée. En voici les motifs :

Le billet de change était un effet qui revêtait une forme spéciale, et jouissait, à cause de sa forme seulement, des privilèges de la lettre de change. La moindre inobservation des formalités des art. 28 et 29, tit. V de l'ordonnance, lui enlevait son caractère d'effet commercial, et le réduisait à la valeur d'un simple billet [6]. La loi moderne ne reconnaît plus cette classe de billets; son silence *équivaut à une abrogation formelle*. Ces paroles sont sorties de la bouche même de Duveyrier [7].

Mais des billets à ordre, au porteur ou à personne déterminée, peuvent être aujourd'hui causés comme les anciens billets de change, sans avoir leur forme. C'est ce qui a été reconnu par Duveyrier. Ils peuvent être souscrits pour *lettres de change fournies*, ou contenir *l'obligation d'en fournir*. Quelle sera la nature de ces effets?

Les effets ainsi causés sont faits en exécution du contrat de change; ils doivent donc participer de la nature de ce contrat, et constituer de la part de tout souscripteur, sans distinction, un acte de commerce. Ces nouveaux billets n'ont, il est vrai, de commun avec les anciens billets de change, que la cause et non la forme, cette partie autrefois constitutive du billet de change. Mais on ne doit pas blâmer la nouvelle signification donnée au mot billet de change; car on doit toujours tendre à enrichir la langue, et non à l'appauvrir.

---

[1] Locré, sur l'art. 188. — Duveyrier. — *Voy.* Merlin, vo *Billet de change*. — Rapport au corps législatif du 11 septembre 1807.
[2-3] Locré, sur l'art. 188.
[4] Despréaux, no 496.
[5] Vo *Comp. comm.*, tome V, page 370.
[6] Dalloz, vo *Effets de commerce*, tome XII, page 415, *du billet de change*.
[7] *Voy. supra.*

CHAPITRE LXXI.

Des billets à domicile.

SOMMAIRE.

445. Origine. — Définition. — Nature. — Ses différences d'avec la lettre de change.
446. Autre sorte de billet à domicile contenant seulement élection de domicile pour le payement.
447. Projet de la commission d'assimiler le billet à domicile à la lettre de change. — Avis contraire du conseil d'État, qui veut qu'il soit rangé dans la classe des billets à ordre. — Silence du Code.
448. Conséquence déduite par Locré. — C'est un billet à ordre, renfermant une obligation civile, commerciale ou mixte. — Le billet à domicile contenant une remise d'argent est de même nature que la lettre de change. — Peu importe le nombre des personnes qui concourent au contrat de change pour constituer son essence. — Renvoi. — État de la jurisprudence et de la doctrine, à la note.
449. Le billet à domicile est présumé contenir une remise. — Le souscripteur et les endosseurs doivent détruire cette présomption par la preuve contraire, recevable seulement à l'égard des tiers qui ont connaissance de la véritable cause du billet.

445. Le billet à domicile est d'invention moderne [1]; on ne le connaissait pas en 1673.

Pothier le définit : un billet par lequel je m'oblige de vous payer, ou à celui qui aura ordre de vous, une certaine somme, dans un certain lieu, par le ministère de mon correspondant, à la place de celle ou de la valeur que j'ai reçue ici de vous ou que je dois recevoir.

Il résulte de cette définition que ce billet renferme le contrat de change, de même que la lettre de change, et qu'il est de même nature [2].

Mais il diffère de la lettre de change dans la forme, en ce qu'il n'est pas sujet à acceptation, et que le souscripteur demeure seul débiteur [3].

446. Tous les billets payables à domicile ne contiennent cependant pas remise de place en place. Souvent le billet à domicile est payable dans le lieu même, ou dans un lieu très-voisin de celui où il a été souscrit. L'élection d'un domicile peut seulement avoir été faite pour la convenance soit du créancier, soit du débiteur [4]. C'est ce qui arrive lorsqu'une personne, se trouvant en voyage ou dans l'une de ses maisons de campagne, souscrit un effet payable au lieu de son domicile réel [5]. Dans ce cas, le billet à domicile n'est pas l'instrument du contrat de change.

447. Le projet du Code, se conformant au droit ancien, avait d'abord distingué des billets à ordre les billets à domicile, pour les rapprocher de la lettre de change [6].

Il en serait résulté que le signataire d'un billet à domicile serait devenu indistinctement, comme le signataire d'une lettre de change, justiciable des tribunaux de commerce [7].

Au conseil d'État, on observa que « les billets à domicile sont de véritables billets à ordre, qui ne diffèrent des autres qu'en ce qu'ils sont payables dans un lieu différent de celui où ils ont été faits [8].

Dans la séance du 28 février 1807, le conseil d'État arrêta qu'il ne serait pas fait mention dans le Code des billets à domicile.

448. Quelle conséquence déduire de cette décision? « Il suit de là, a dit avec raison Locré [9], que pour déterminer les cas où ces sortes de billets tombent sous la juridiction commerciale, il faut se régler sur les distinctions que les art. 636, 637 et 638 établissent. »

Dès lors le billet à ordre à domicile sera, comme le billet à ordre sans indication de domicile pour le payement, tantôt une obligation commerciale, tantôt une obligation civile ou une obligation mixte. Nul doute qu'aujourd'hui comme autrefois, le billet à domicile qui rentre dans l'application de la définition de Pothier, que celui, en un mot, qui tient à l'exécution du

[1] Pothier. *Du contrat de change*, nº 215.
[2] *Id., ibid.*
[3] *Id., ibid.*
[4] Dalloz, vº *Effets de commerce*, pages 411 et suiv.
[5] Despréaux, page 330, *in fine*.—*Voy.* Paris, 16 août 1836; Sirey, 36, 453; Nouguier, page 194.
[6 et 7] Locré, sur l'art. 188. Procès-verbal du 27 janvier 1807.
[8] Locré, sur l'art. 118. Procès-verbal du 28 fév. 1807.
[9] Sur l'art. 637.

contrat de change, ne soit un acte de commerce de sa nature, puisque la loi répute acte consulaire entre toutes personnes les remises d'argent faites de place en place. Mais le billet à ordre qui indique un lieu pour le payement, sans renfermer une remise de place en place, est un billet à ordre ordinaire; il doit en produire tous les effets, tels qu'ils sont déterminés, en ce qui touche la compétence, dans les chapitres précédents. Celui-là seul qui est l'instrument véritable du contrat de change doit être assimilé, quant à sa nature, à la lettre de change, et en produire tous les effets en ce qui concerne la compétence des tribunaux de commerce.

C'est en ce sens qu'après quelques hésitations [1], la jurisprudence et la doctrine semblent s'être prononcées [2].

Une fausse interprétation donnée au sentiment de Locré a pu seule, pendant un instant, alimenter la divergence des opinions. Mais pour lever tous les doutes il suffit de rapprocher, ainsi que nous l'avons fait, la conclusion qu'il a tirée, sous l'art. 637, des observations par lui présentées sous l'art. 188. Quelques débiteurs, opposants par la nécessité de leur position, viendront bien sans doute faire plaider encore que le billet à domicile n'est pas une lettre de change, et ne peut en produire les effets; que le concours de trois personnes, qui ne se rencontre pas dans les billets à domicile, est l'une des conditions essentielles du contrat et de la lettre de change. De la lettre de change, nous le concédons; aussi ne doit-on pas confondre la lettre de change et le billet à domicile, bien qu'ils tiennent l'un et l'autre à l'exécution du contrat de change. Mais le concours de trois personnes n'est pas de l'essence du contrat de change. L'essence de ce contrat, c'est la remise d'argent de place en place que peut renfermer un billet à ordre à domicile. Voy. ce qui a été dit à cet égard, chapitre LXIV, n° 401.

449. Foi est due à l'acte. Le billet à ordre qui mentionne que des valeurs ont été reçues dans un lieu, et qui contient promesse de payer une somme d'argent dans un autre lieu, doit, à moins d'énonciations destructives de cette présomption, être censé souscrit en exécution d'un contrat de change. C'est au souscripteur qui décline la juridiction commerciale à prouver le contraire. Cette preuve ne peut même être faite que contre les tiers qui auraient eu connaissance de la simulation ou de la véritable cause du billet; elle n'est pas admissible contre les tiers de bonne foi.

CHAPITRE LXXII.

Du mandat ou rescription.

SOMMAIRE.

450. Définition. — Combien de personnes figurent dans la rescription. — Diverses sortes de rescriptions.
451. Quelle est la nature de la rescription?
452. Comment distinguer une rescription d'une lettre de change?
453. Effets de la rescription et de la lettre de change. — Du visa. — Différences immenses.

450. Le mandat ou rescription est une lettre par laquelle on mande à quelqu'un de compter pour nous à un tiers une certaine somme.

Suivant cette définition, comme le remarque Pothier, les lettres de change sont une espèce de rescription. Mais ces lettres se font en exécution du contrat de change, tandis que les rescriptions proprement dites n'ont d'autre objet que d'acquitter une dette ou de faire un prêt d'argent ou une libéralité.

Trois personnes figurent dans une rescription :

[1] Le billet à domicile n'est pas un acte de commerce. Liège, 19 avril 1815; *Pasicriste belge*; Colmar, 14 janv. 1817; Dalloz, v° *Effets de commerce*, 12, 413; Nouguier, tome Ier, page 194.

[2] Ce billet est, au contraire, un acte de commerce. Brux., 17 fév. 1807; Dalloz, *loc. cit.*, page 743; Brux., 28 nov. 1812 et 8 juillet 1820; Dalloz, tome IV, page 355; Bourges, 4 déc. 1829; Sirey, 30, 84, Toulouse, 3 déc. 1829 et 14 mai 1831; Sirey, 31, 302. — Conf. Vincens, tome II, page 368. — Pardessus, n° 479. — Dalloz, v° *Effets de commerce*, sect. XIII, art. 1er, page 412; Nouguier, tome Ier, page 194.

L'indiquant, *adsignans;*
L'indiqué, *adsignatus;*
Et le porteur de la rescription, *adsignatarius.*

L'indiquant donne mandat à l'indiqué de payer, et mandat au por'eur de recevoir.

L'indiqué, *adsignatus*, est ordinairement quelqu'un des débiteurs de l'indiquant; mais ce peut être aussi quelqu'un de ses amis, qui, sans être son débiteur, veut bien avancer une somme pour lui.

La principale espèce de rescription, et sans contredit la plus fréquente, est celle qui a lieu pour l'acquittement d'une dette. Par exemple, étant votre débiteur, je mande à quelqu'un de mes amis ou de mes propres débiteurs de vous payer la somme que je vous dois contre la remise de la rescription ou mandat que je vous ai souscrit.

Viennent ensuite la rescription pour cause de prêt, puis celle, fort rare sans doute, pour cause de libéralité.

451. Quelle est la nature des mandats ou rescriptions? Sont-ils des actes de commerce entre toutes personnes?

Les rescriptions sont faites en exécution du contrat de mandat; elles ne tiennent point, comme à tort on pourrait le penser, à l'exécution du contrat de change. Le législateur ne les ayant point mises au rang des actes de commerce entre toutes personnes, comme les lettres de change, elles ne peuvent avoir ce caractère qu'à raison de la qualité des contractants.

452. Quand une rescription est payable dans le lieu où elle a été souscrite, on ne peut la confondre avec la lettre de change. Mais à quels signes la reconnaîtra-t-on lorsqu'elle aura, suivant l'expression de Pothier, la figure de la lettre de change, c'est-à-dire lorsqu'elle sera payable dans un lieu qui n'est pas celui de sa création?

C'est dans l'expression de la valeur fournie qu'on devra trouver le moyen de distinguer la lettre de change de la rescription. La lettre de change est l'instrument du contrat de change, qui a été défini une convention par laquelle l'un des contractants, moyennant une valeur *reçue ou promise* en un lieu, soit en argent, marchandise, ou de toute autre manière, cède à l'autre contractant le droit de toucher dans un autre lieu, par lui-même ou par ses ayants droit, une somme d'argent. Le rescrivant ne reçoit rien. C'est un payement, un prêt ou une libéralité qu'il fait en donnant mandat à l'indiqué de payer pour lui le montant de la rescription, et mandat au porteur de recevoir la somme à toucher de l'indiqué. Une rescription ne peut donc pas être causée de la même manière qu'une lettre de change.

La qualification donnée à l'acte pourra servir aussi à faire connaître sa nature. Si les parties l'ont nommé mandat, il faudra présumer que leur intention n'a été que de faire une rescription; si elles l'ont appelé lettre de change, on doit supposer qu'il est intervenu entre elles un contrat de change [1].

Mais si elles avaient commis une telle confusion d'idées qu'elles eussent donné le nom de mandat à un acte qui révélerait l'existence d'un contrat de change, en constatant qu'il y a eu dans un lieu valeur fournie ou promise, et cession du droit de toucher une somme d'argent équivalente dans un autre lieu, les tribunaux devraient faire produire à un pareil acte les effets d'une lettre de change, et non ceux d'un mandat ou rescription [2].

453. Les lettres de change et les rescriptions produisent des effets tout à fait différents.

1° La lettre de change doit, à défaut de payement, être protestée le lendemain de l'échéance. Le porteur doit exercer son recours contre les endosseurs dans un délai très-court.

Le porteur d'une rescription n'est obligé à aucune diligence contre la personne indiquée: il ne peut même faire contre elle aucune poursuite pour le payement; la rescription ne lui donne pouvoir que de recevoir, et non pas d'exiger [3].

2° Sur toutes les places, il est d'usage de présenter les mandats *au visa* de celui sur qui ils sont fournis.

Ce visa ne produit pas les mêmes effets que l'acceptation de la lettre de change.

Le débiteur indiqué qui accepte la rescription n'est pas pour cela libéré envers l'indiquant, ni l'indiquant libéré envers son créancier à qui il a donné sa rescription.

Le débiteur indiqué accepte la rescription comme débiteur de l'indiquant, et ne s'oblige de la payer au porteur de la rescription qu'autant et de la manière qu'il pourrait y être obligé envers l'indiquant son créancier.

C'est pourquoi, si d'autres créanciers de l'indiquant arrêtaient entre les mains du débiteur indiqué ce qu'il doit à l'indiquant, le débiteur indiqué, nonobstant l'acceptation qu'il aurait faite de la rescription, ne pourrait être obligé à payer le porteur de la rescription, qu'il ne se fût fait régler avec les autres créanciers arrêtants.

Au contraire, quand le débiteur du tireur sur qui la lettre de change est tirée, l'a acceptée,

[1] Dalloz, 12, 416. — *Dict. gén.*, v° *Effets de commerce*, n°s 860 et suiv.; Paris, 28 janv. 1828; Sirey, 28, 186.

[2] Rouen, 30 juillet 1825; Sirey, 27, 78; Nouguier, t. 1er, page 195; cass., 4 mai 1831; Sirey, 31, 199.

[3] Pothier, *Du contrat de change*, n°s 225 à 236, Bordeaux, 4 juillet 1832; Sirey, 33, 55.

les créanciers du tireur ne peuvent arrêter la somme que l'accepteur s'est obligé de payer pour le tireur. Ainsi la différence entre l'acceptation d'une rescription est celle d'une lettre de change est immense [1].

CHAPITRE LXXIII.

Des lettres de crédit.

SOMMAIRE.

454. Définition.

455. Suivant Savary, les lettres de crédit jouissent des mêmes priviléges que les lettres de change, pour contraindre au payement.

456. Cette opinion ne peut être suivie aujourd'hui.

454. On appelle *lettres de crédit* des actes de correspondance par lesquels une personne mande à une autre de payer à un tiers une somme indiquée, ou toutes celles que celui-ci demandera. Ces lettres contiennent engagement de rembourser les avances qui seront faites [2].

L'usage des lettres de crédit ne laisse pas d'offrir des dangers; mais ils sont loin d'être aussi grands que le pense Savary. Au reste, les négociants ne peuvent que tirer leur profit des sages conseils qu'il leur donne dans la 1re partie du *Parfait Négociant*, liv. III, ch. IV, *in fine*, et ch. X.

455. « Ces lettres ont, suivant ce jurisconsulte [3], les mêmes priviléges, pour contraindre au payement des sommes reçues en vertu d'icelles, que les lettres de change. »

456. Cette opinion ne peut être suivie aujourd'hui. Les lettres de crédit forment une espèce de rescription [4]: elles servent à l'exécution du contrat de mandat, et non du contrat de change. Elles ne sont donc point par elles-mêmes actes de commerce. Elles n'ont ce caractère qu'eu égard à leur cause exprimée, lorsqu'elles ont pour objet une opération de commerce, banque, change ou trafic, ou eu égard à leur cause présumée, lorsqu'elles émanent d'un marchand.

CHAPITRE LXXIV.

Du billet au porteur et du simple billet.

SOMMAIRE.

457. Billet au porteur, définition, origine, proscription; autorisé ensuite par l'édit de 1721. — N'est pas un acte commercial de sa nature.

458. Du simple billet. — Définition. — Rapport et dissemblance avec le billet au porteur. — N'est pas un acte commercial de sa nature.

457. Les billets au porteur ont la même origine que les billets à ordre [5]. Ils furent inventés dans le XVIIe siècle, pour remplacer les billets *en blanc* proscrits par arrêts de règle-

[1] Pothier, *Du contrat de change*, nos 225 à 236.
[2] Pardessus, no 585.
[3] Tome I, page 100, *loc. cit.*
[4] Pothier, *Traité du contrat de change*, no 236.
[5] *Voy.* ch. *du billet à ordre*, no 413.



ment du parlement de Paris des 7 juin 1611 et 26 mars 1624, comme ne servant qu'à couvrir des usures et des fraudes.

L'édit de Louis XV, du mois de mai de l'année 1716, défendit par les mêmes motifs l'usage des billets au porteur. Cet édit fut bientôt rapporté par une déclaration du 21 janvier 1721, dans laquelle on lit : « Voulons que tous négociants et marchands, comme aussi tous ceux qui sont chargés du maniement ou recouvrement de nos deniers, et qui auront signé des billets payables au porteur pour valeur reçue comptant ou en marchandises, puissent être contraints par corps au payement desdits billets, et que les demandes et contestations qui pourront être formées à cet égard ne puissent être portées que par-devant les juges-consuls des marchands, auxquels nous attribuons, à cet effet toute cour, juridiction et connaissance, sauf l'appel à nos cours de parlement [1]. »

Le Code de commerce garde le silence sur les billets au porteur ; mais il est aujourd'hui hors de doute que ces effets, loin d'être prohibés par les lois nouvelles, sont autorisés par elles, et notamment par la loi du 25 thermidor an III. C'est ce qui a été jugé par la cour de cassation le 10 novembre 1829, et par arrêt de la cour de Nîmes du 23 mars 1830 [2].

La propriété d'un billet au porteur se transmet de la main à la main.

Le billet au porteur n'est pas un acte essentiellement commercial. La compétence du tribunal de commerce dépend, en cette matière, de la qualité des parties et de la cause de la dette [3].

458. Le simple billet est la promesse que fait une personne de payer à une autre une telle somme qu'elle reconnaît lui devoir. Il se nomme aussi *reconnaissance*.

Il diffère du billet au porteur en ce qu'il est payable à une personne déterminée, et qu'il ne peut être transmis que par la voie du transport ordinaire.

Quant à sa nature, il est acte de commerce comme le billet au porteur, à raison seulement de la qualité du signataire ou de la cause de la dette.

CHAPITRE LXXV.

Du commerce de mer.

SOMMAIRE.

459. Origine de la juridiction des tribunaux de commerce sur les affaires de mer.
460. Le pouvoir judiciaire des amirautés était plus étendu que celui des tribunaux de commerce.
461. Texte de l'article 633.
462. Des entreprises de construction, des achats, ventes et reventes des bâtiments pour la navigation intérieure et extérieure. — Quatre choses à observer sur ce 1er paragraphe de l'article 633 : 1° Il ne s'applique qu'aux constructions navales. De l'action des ouvriers contre l'entrepreneur et réciproquement. — 2° Différence de rédaction de l'article 633 avec l'article 632. — 3° Tribunaux de commerce compétents pour connaître des ventes volontaires uniquement. — 4° Vice de rédaction de l'article 633.
463. Des expéditions maritimes. — Des prises. — Des bris, naufrages, et des avaries. — *Quid* de l'inventaire et de la délivrance des effets délaissés?
464. De l'engagement des passagers envers l'armateur.
465. Des frais sanitaires.
466. Des achats et ventes d'agrès et apparaux. — Renvoi.
467. Des affrétements, nolissements, assurances et autres contrats. — Renvoi.
468. Des salaires, et conventions pour loyers et salaires d'équipages. — Des engagements des gens de mer pour service sur un bâtiment de commerce. — Le service sur les bâtiments de l'État n'est pas un acte de commerce.
469. Observation générale. — Faits de mer actes de commerce entre toutes personnes. — L'armateur et le capitaine sont des commerçants.

---

[1] *Voy.* cette déclaration et l'édit de 1716, dans Bornier, tome II, pages 506 et suiv.

[2] Sirey, 30, 34 et 31, 344. — *Voy.* aussi loi du 15 germinal an VI sur la contrainte par corps, et les art. 35 et 281 du Code de comm. — Locré, sur l'art. 188.

[3] Dalloz, v° *Effets de commerce*, page 420. — Conf. Req., 20 janv. 1836; Sirey, 36, 494; Nouguier, page 131.

459. L'ordonnance de 1673 attribuait aux juges-consuls la connaissance « des différends à cause des assurances, grosses aventures, promesses, obligations et contrats concernant le commerce de la mer, le fret et le naulage des vaisseaux [1]. »

Les amirautés virent dans cette disposition de l'ordonnance une atteinte portée à leurs attributions; elles s'en plaignirent au roi, et, par deux arrêt du conseil des 28 juin 1673 et 13 avril 1679, elles furent gardées et maintenues dans leur droit de juridiction tel qu'il existait avant l'ordonnance du commerce [2]. Elles furent de nouveau confirmées dans ce droit par l'ordonnance de la marine de 1681. Il n'est pas inutile de transcrire ici le texte même des articles 1 et 2 du titre II du livre Ier de cette ordonnance. C'est la source où le législateur moderne a puisé l'art. 633 du Code de comm.

« Art. 1er. Les juges de l'amirauté connaîtront privativement à tous autres, et entre toutes personnes de quelque qualité qu'elles soient, même privilégiées, Français et étrangers, tant en demandant qu'en défendant, de tout ce qui concerne la construction, les agrès et apparaux, avitaillements et équipements, ventes et adjudications de vaisseaux.

» Art. 2. Déclarons de leur compétence toutes actions qui procèdent des chartes-parties, affrétements ou nolissements, connaissements ou polices de chargement, fret ou nolis, engagement ou loyer de matelots et de victuailles qui leur seront fournies pour leur nourriture, par ordre du maître, pendant l'équipement des vaisseaux; ensemble, des polices d'assurances, obligations à la grosse aventure ou à retour de voyage, et généralement de tous contrats concernant le commerce de la mer, nonobstant toutes soumissions et priviléges à ce contraires. »

Ces attributions furent retirées aux amirautés par la loi du 16 août 1790, qui institua les tribunaux de commerce, et leur donna droit de juridiction sur toutes les affaires de commerce de terre et de mer [3].

460. Le pouvoir judiciaire des amirautés n'était pas circonscrit dans les limites tracées par les articles ci-dessus rapportés; il étendait encore son empire sur tous les faits de la mer sans exception. La répression des crimes et délits commis en mer, dans les ports et arsenaux, comme le jugement de toutes contestations relatives au commerce maritime, était de son ressort [4]. Outre ces fonctions judiciaires, les amirautés avaient encore des fonctions administratives à remplir; la délivrance des brevets de maître aux ouvriers travaillant à la construction des navires, les revues et inspections des hommes du guet, etc., etc., étaient également dans leurs attributions [5].

La juridiction des tribunaux de commerce n'a jamais été établie sur une échelle aussi vaste. Leur compétence a toujours été bornée au jugement du contentieux de la navigation, considérée dans ses rapports avec les intérêts privés du commerce.

461. L'art. 633 du Code de comm. fait en ces termes l'énumération des divers actes du commerce maritime :

« La loi répute actes de commerce :

Toute entreprise de construction, et tous achats, ventes et reventes de bâtiments pour la navigation intérieure et extérieure;

Toutes expéditions maritimes;

Tout achat ou vente d'agrès, apparaux et avitaillements;

Tout affrétement ou nolissement, emprunt ou prêt à la grosse;

Toutes assurances et autres contrats concernant le commerce de mer.

Tous accords et conventions pour salaires et loyers d'équipages;

Tous engagements de gens de mer pour le service de bâtiments de commerce. »

Cet article de loi est le plus parfait de tout le titre de la compétence d'attribution des tribunaux de commerce; c'est lui qui a soulevé le moins de difficultés dans son application. Nous allons en reprendre séparément les divers alinéa, et présenter sur chacun d'eux les observations nécessaires à leur intelligence.

§ 1er. *Des entreprises de construction, des achats, ventes et reventes de bâtiments pour la navigation intérieure et extérieure.*

462. Quatre choses sont à observer sur ce paragraphe de loi. Premièrement, comme toutes les autres dispositions de l'art. 633, il n'a en vue que le commerce maritime. On se tromperait grandement si on argumentait de ses termes pour soutenir que les entreprises de construction de bâtiments incorporés au sol, lors même qu'il s'agirait de constructions à faire aux canaux d'un port, constituent des actes de commerce. On peut voir ce qui a été dit dans le ch. XLVII sur la nature de ces diverses entreprises [6]. Les entreprises dont il est question dans notre article de loi sont uniquement celles qui ont pour objet les constructions navales.

---

[1] Art. 7, tit. XII, ordonnance de 1673. — *Voy.* édit de 1563, art. 3.

[2] Bornier, tome II, page 598, et Locré, sur l'art. 633, page 137, tome IV.

[3] Les amirautés subsistèrent, avec leurs autres prérogatives, encore pendant un an. La loi du 9-13 août 1791 les supprima.

[4] Art 13, tit. II, liv. Ier, ordonnance de 1681.

[5] Art. 8, 9, 10, 11, ordonnance de 1681, *loc. cit.*

[6] Conf. Locré, sur l'art. 633. — Observations des cours d'appel.—Douai, 10 juillet 1839, Dalloz, 40, 2, 27.

Les engagements d'un entrepreneur de construction de navire, à l'égard du propriétaire, sont actes de commerce. Ils doivent aussi avoir ce caractère à l'encontre des sous-entrepreneurs et des ouvriers. Toute dette d'un commerçant envers d'autres commerçants ou non-négociants, contractée pour les besoins de son commerce, est de la compétence du tribunal de commerce [1].

Mais les obligations du sous-entrepreneur de construction de navire et des ouvriers à l'égard de l'entrepreneur principal sont-elles de la même nature? Ceux-ci sont-ils justiciables des juges-consuls, comme le sont les matelots et autres gens de l'équipage envers l'armateur?

Le sous-entrepreneur doit être assimilé à l'entrepreneur lui-même. L'art. 633, premier alinéa, ne distingue pas le cas où il s'agit de la construction totale, de celui où il s'agit de la construction partielle d'un bâtiment de mer. Toute entreprise de construction de navire est acte commercial. Les engagements du sous-entrepreneur envers l'entrepreneur principal sont donc commerciaux.

La qualification de sous-entrepreneur doit être donnée à un individu suivant l'importance des marchés qu'il fait et le nombre d'ouvriers qu'il emploie. Il ne peut y avoir de doute sur sa qualité, lorsqu'il fait et fournit, quelque minime que soit le marché par lui passé.

Quant aux simples ouvriers travaillant à la journée, leur engagement n'a rien de commercial. On ne peut argumenter du paragraphe de la loi relatif au louage des matelots, pour décider cette question. La compétence des tribunaux exceptionnels ne peut résulter que de textes formels; quand la loi exceptionnelle est muette, la loi civile ordinaire reprend son empire [2].

La seconde observation à faire porte sur la différence de rédaction des art. 632 et 633. D'après notre article, tout achat, toute *vente* et *revente* de bâtiments est un acte de commerce. L'art. 632, au contraire, n'imprime ce caractère qu'aux *achats* de denrées ou marchandises pour les revendre. Ce dernier article exige que l'acheteur, pour devenir justiciable de la juridiction consulaire, ait eu *l'intention* de spéculer au moment de la consommation du contrat; l'article 633 proclame acte de commerce l'achat et la vente, *sans rechercher l'intention* des contractants [3].

En troisième lieu, on doit remarquer que la juridiction consulaire ne peut être appelée à juger que les contestations nées à l'occasion d'une vente volontaire. La vente des navires saisis et la distribution du prix entre les créanciers privilégiés et chirographaires ne lui appartiennent pas. Un avis du conseil d'État de 1807 le décide ainsi par deux motifs gros d'évidence : le premier, c'est que les tribunaux de commerce ne connaissent point de l'exécution de leurs jugements; le second, c'est que l'art. 204 du Code de commerce exige que le nom de l'avoué poursuivant la vente d'un navire saisi soit indiqué dans les affiches et placards [4].

La dernière remarque à faire sur le premier alinéa de l'art. 633 du Code de comm. est celle-ci : la loi semble exiger, pour que l'acte soit commercial, qu'il s'agisse de bâtiments pour la navigation intérieure et extérieure tout à la fois. Tel ne peut être le sens de l'art. 633 : que les bâtiments soient destinés uniquement à la navigation intérieure, ou à la navigation extérieure, ou simultanément à l'une et à l'autre, il est certain que leur construction, leur achat ou leur vente seront toujours des actes commerciaux. L'art. 633 doit donc être rectifié ainsi : La loi répute actes de commerce toute entreprise de construction, tous achats, ventes et reventes de bâtiments pour la navigation soit intérieure, soit extérieure [5].

§ 2. *Des expéditions maritimes.*

463. Toute expédition maritime, qu'elle ait pour objet le transport des personnes ou des choses, la pêche, l'armement en course, etc., est acte de commerce. Tout engagement nécessité par l'expédition, soit avant le départ, soit pendant le voyage, a la même nature.

L'art. 3 de l'ordonnance de la marine, au titre de la compétence des amirautés, leur attribuait la connaissance « des prises faites en mer, des bris, naufrages et échouements, du jet et de la contribution, des avaries et dommages arrivés aux vaisseaux et aux marchandises de leur chargement, ensemble des inventaires et de la délivrance des effets délaissés, dans les vaisseaux, de ceux qui meurent en mer. »

La loi du 14 février 1793 avait confié provisoirement aux tribunaux de commerce le jugement des prises maritimes. Le 18 brumaire an II, une loi leur retira ce droit; il leur fut rendu par une autre loi de l'an IV, et de nouveau enlevé par la loi du 26 ventôse an VIII [6]. On examina, lors de la discussion du Code de comm., s'il n'y avait pas lieu de revenir contre cette décision. Mais il fut reconnu que : « Les prises ne pouvaient entrer dans la composition

[1] *Voy.* ch. XXV et XXVII ci-dessus. Carré, *contra*, *Lois de la compétence*, art. 386.

[2] Loi sur la compétence des juges de paix, de 1838, art. 5, nº 3.

[3] Conf. Carré, *Lois de la compétence*, art. 386.

[4] Avis du conseil d'État du 17 mai 1809. Cet avis est inséré au *Bulletin*.

[5] Despréaux, nº 507.

[6] Sur la compétence des tribunaux de commerce en matière de prises, et sur l'appel de leurs jugements au tribunal de département, *voy.* lois du 3 brumaire an IV, 8 floréal an IV, 27 ventôse et 4 prairial an VI.—Un arrêté du 6 germinal an VIII établit à Paris un conseil des prises.

du Code de comm. Leur nature, leurs résultats dérivent du droit public ; elles appartiennent à la politique. Les questions qu'elles font naître, les contestations qu'elles produisent, doivent être soumises à une juridiction particulière, parce qu'elles intéressent autant les droits politiques des nations que les droits du commerce [1]. »

Aujourd'hui le jugement des prises appartient au conseil d'État [2].

Quant aux contestations résultant des bris, naufrages et échouements, du jet et de la contribution aux avaries, elles sont de la compétence du tribunal de commerce. Il est bien vrai que le Code de comm. ne les a pas mises nommément au nombre des actes consulaires. Il eût mieux valu, sans doute, comme l'observe Carré, que le législateur se fût expliqué d'une manière expresse ; mais il n'en est pas moins certain qu'elles sont placées dans le domaine de la juridiction consulaire. Ne serait-il pas, en effet, contradictoire que le législateur eût pris soin de tracer dans le Code de comm. des règles sur cette matière, et qu'il eût chargé une autorité autre que celle des juges-consuls de les appliquer ? Telle est, au reste, l'opinion unanime des auteurs [3].

Mais les tribunaux de commerce doivent-ils aujourd'hui, comme autrefois, connaître *de l'inventaire et de la délivrance des effets délaissés dans les navires de ceux que meurent en mer?* La négative est enseignée par Carré [4]. Ce jurisconsulte fonde son opinion sur le silence du législateur. Cette opinion paraît devoir être suivie.

464. Que toute expédition maritime soit acte de commerce de la part de l'expéditeur ; que tous les engagements par lui contractés aient ce caractère, c'est ce qui est hors de toute controverse. Mais ceux qui contractent avec lui à l'occasion de l'expédition s'obligent-ils commercialement ? Les passagers, par exemple, sont-ils tenus consulairement et par corps du prix de la traversée ?

Locré tient l'affirmative. Il s'appuie sur un passage des observations présentées par la cour de Paris sur le projet du Code de comm., où cette question est traitée et résolue en ce sens [5]. Voici ce que disait la cour de Paris :

« Il y a des contrats maritimes qui n'appartiennent pas au commerce, *au moins* du côté de l'une des parties ; tel est le contrat que fait un passager avec un maître de navire, pour qu'il le mène à Saint-Domingue. Néanmoins les voyages de mer exigent tant de rapidité et de ponctualité, les moindres retards peuvent être si préjudiciables, qu'il est visiblement impossible d'astreindre ces sortes d'actions aux besoins et aux formalités de la justice ordinaire. »

Carré est d'un avis contraire. Il fonde son opinion sur le silence gardé par le législateur dans l'art. 633 ; ce qui oblige, suivant ce jurisconsulte, pour résoudre la question, à recourir à l'article précédent. Or l'art. 632 répute acte de commerce l'entreprise de transport de la part de l'entrepreneur, mais il ne donne pas ce caractère à l'engagement du voyageur [6].

Ce sentiment nous paraît préférable.

465. Dans l'intérêt de la salubrité publique, les navires provenant d'un port étranger sont soumis à certaines visites. Ils ne peuvent même entrer dans le port et opérer leur déchargement qu'après avoir purgé leur quarantaine. Les tribunaux de commerce sont-ils compétents pour connaître de l'action en payement de frais sanitaires, dirigée par la commission sanitaire contre les maîtres ou patrons du navire ?

Le tribunal de Calais et la cour de Douai ont jugé la négative. Leur décision est basée sur ce que les émoluments d'un commissaire de police, les honoraires d'un médecin, les vacations d'un interprète et d'un secrétaire, ne sont pas d'une nature commerciale, et que le payement des taxes sanitaires n'est pas mis par la loi au rang des actes de commerce [7].

La cour suprême a cassé cet arrêt. Suivant elle, une pareille réclamation se rattache à une expédition maritime qui est acte de commerce ; elle en est la suite et la conséquence ; elle doit donc participer de la nature de l'expédition maritime elle-même [8].

Sur le renvoi de la cour de cassation, la cour d'Amiens, par arrêt du 30 juillet 1835, a jugé de même, et notamment par le motif que les frais de visite, comme les frais de pilotage, sont utiles au navire et mentionnés dans l'art. 406 de Code de comm. [9].

Cette décision est à l'abri de toute critique. Une expédition maritime commence au départ du navire, et ne finit qu'à son entrée définitive dans le port : les frais sanitaires sont une conséquence et une suite de l'expédition. Que les actes de la commission sanitaire n'aient rien de commercial, c'est ce que personne n'entreprendra de contester ; mais l'obligation de payer les frais de visite de la part du capitaine, étant contractée par lui pour les besoins de son expédition, est un acte de commerce.

§ 3. *Des achats et ventes d'agrès, apparaux et avitaillements.*

466. La seconde observation présentée sur le

[1] Locré, sur l'art. 633, tome IV. — Projet du Code de commerce. Discours préliminaire.
[2] Ordonnance du 23 août 1815.
[3] Carré, nº 515. — Locré, sur l'art. 633.
[4] Carré, *loc. cit.*
[5] Locré, sur l'art. 633.
[6] Nº 519.
[7] Douai, 19 nov. 1833 ; Dalloz, 34, 2, 80.
[8] Cass., 22 avril 1835 ; Sirey, 35, 435.
[9] Arrêt cité par Despréaux, nº 511. Il ne se trouve pas dans les Recueils.

§ 1er ci-dessus, peut recevoir encore ici son application. Le lecteur est prié de s'y reporter, afin d'éviter des longueurs inutiles.

§§ 4 et 5. *Des affrètements et nolissements ; des emprunts à la grosse ; des assurances et autres contrats concernant le commerce de mer.*

467. Le 2e livre du Code de comm. est consacré au développement des principes qui régissent ces contrats. Toutes les obligations auxquelles ils donnent naissance sont de la compétence des tribunaux de commerce.

Dans le chapitre suivant, on examinera si les assurances terrestres sont actes de commerce comme les assurances maritimes.

§§ 6 et 7. *Des accords et conventions pour les salaires et loyers d'équipages; des engagements des gens de mer pour le service des bâtiments de commerce.*

468. Celui qui loue des matelots et autres gens de mer pour le service d'un bâtiment, et ceux qui s'engagent à servir sur un navire, font pareillement un acte de commerce. Mais on doit remarquer que c'est le service sur un bâtiment de commerce qui donne naissance à des engagements de la compétence des tribunaux de commerce. L'art 633 ne saurait être entendu autrement. Le service sur un bâtiment de l'État n'est point un acte qui rentre dans les attributions de la juridiction consulaire.

Il existe dans nos recueils de lois des dispositions éparses qui confèrent aux tribunaux de commerce juridiction sur des faits de mer qui ne sont rappelés que d'une manière générale dans l'art. 633 du Code de comm.

L'art. 50 du décret du 12 décembre 1806 veut que les tribunaux de commerce connaissent des contestations relatives aux droits de pilotage, indemnité et salaires des pilotes. Les pilotes dont il est parlé dans ce décret sont les pilotes côtiers ou lamaneurs [1]. Le pilote hauturier, pour la navigation en pleine mer, fait partie de l'équipage du navire.

Les expressions générales du § 1er de l'art. 633 s'appliquent indistinctement aux engagements des uns et des autres.

OBSERVATION GÉNÉRALE.

469. Les actes du commerce maritime sont, en général, commerciaux de la part des deux parties contractantes. Ils confèrent, comme ceux de l'art. 632, le titre de commerçants à ceux qui en font leur profession habituelle. Ainsi l'armateur comme le capitaine sont des commerçants. Ils sont contraignables par corps pour le payement des obligations par eux contractées [2].

CHAPITRE LXXVI.

Du contrat d'assurance de terre. — Des tontines.

SOMMAIRE.

470. Le contrat d'assurance de terre est-il de même nature que le contrat d'assurance de mer? — Distinction.
471. Des assurances mutuelles.
472. Des assurances à prime. — Assurance contre l'incendie. — Lacune du Code comblée par la jurisprudence. — Examen de la doctrine des auteurs.
473. De la nature de l'obligation des assurés envers les assureurs.
474. Des assurances contre la grêle, le recrutement, sur la vie humaine, etc.
475. Des tontines.
476. Les administrateurs des tontines et des assurances mutuelles sont-ils des agents d'affaires? — Renvoi.

470. Le contrat d'assurance maritime forme un lien commercial entre les contractants. L'assureur et l'assuré sont justiciables de la juridiction consulaire, le premier pour le payement de l'indemnité promise en cas de sinistre, et le second pour l'acquittement de la prime [3]. Le

[1] *Gazette des tribunaux* du 9 novembre 1837. — Conf. jugement de Nantes.
[2] Bordeaux, 1er août 1831; *Pasicrisie*, à cette date. — Le capitaine d'un navire est commerçant.

[3] Despréaux, n° 508. Le contrat d'assurance maritime est, comme la lettre de change, acte de commerce entre toutes parties.

contrat d'assurance terrestre est-il de même nature ?

La solution de cette question exige une distinction.

Il y a des assurances *mutuelles* et des assurances *à prime*.

471. Le contrat d'assurance mutuelle est une convention par laquelle plusieurs personnes s'obligent à payer une prime annuelle, destinée à former un fonds commun pour indemniser celui des contractants qui éprouverait un dommage causé par un cas fortuit déterminé, tel que le feu, la grêle, etc. Ce contrat n'est jamais formé dans la vue d'un profit quelconque. C'est une communauté de risques. Il peut y avoir des pertes plus ou moins considérables pour la société, mais elle ne peut espérer de bénéfice. La chance la plus heureuse pour elle est de voir diminuer le nombre et la gravité des sinistres éventuels. Le caractère distinctif du contrat d'assurance mutuelle, c'est de conférer à chaque membre de l'association la double qualité d'assureur et d'assuré.

L'élément constitutif de toute opération de trafic et de commerce, c'est la perspective d'un gain. Cette condition manquant dans le contrat d'assurance mutuelle, il est donc impossible de mettre une pareille convention au rang des sociétés commerciales. Ce point est constant en doctrine et en jurisprudence. Deux arrêts de cours royales [1] et un arrêt de cassation l'ont ainsi décidé [2].

472. Les assurances à prime diffèrent des assurances mutuelles en ce qu'elles sont d'abord formées dans un but de spéculation, et qu'ensuite la double qualité d'assuré et d'assureur ne repose pas sur la même tête. Ces sortes d'entreprises entraînent une si grande responsabilité, elles exigent une fluctuation de fonds si considérable, qu'elles sont toujours organisées par une réunion de capitalistes. Le plus souvent elles sont exploitées par des sociétés anonymes. Leur objet est de garantir, moyennant le payement d'une prime, d'un risque auquel sont exposées les choses ou les personnes. Elles assurent les propriétés mobilières et immobilières contre les dangers du feu ou de la grêle, et les personnes contre les chances du sort et les malheurs de la mort. Leur objet peut varier à l'infini. Naguère on a vu se former des sociétés d'assurances contre la perte des procès.

Occupons-nous d'abord des assurances *à prime* contre l'incendie : ce sont les plus communes.

Valin et Pothier nous apprennent qu'il existait à Paris, en 1754, une société qui assurait contre les dangers du feu [3]. Ce genre de spéculation ne remonte point en France à une époque plus ancienne [4]. Deux autres sociétés semblables obtinrent, par deux arrêts du conseil des 20 août et 6 novembre 1786, le privilége de s'établir dans la capitale. L'une d'elles avait fait offre à la ville de Paris d'abandonner le quart de ses bénéfices pour l'entretien d'un corps de pompiers [5].

Ces compagnies furent dissoutes en 1793, comme toutes les institutions qui devaient leur existence à un privilége [6].

Les circonstances politiques qui suivirent furent longtemps un obstacle à l'entreprise des grandes spéculations commerciales. En 1807, le Code de commerce fut voté au milieu des transports de la victoire, et personne ne songea que la paix générale pourrait rendre à la France les anciennes compagnies d'assurances contre le feu. Les prévisions du législateur se bornèrent à réputer actes de commerce le contrat d'assurance maritime.

« Tant que la lacune qui existe dans la loi ne sera pas comblée (a dit Dalloz dans une note sur les arrêts des cours de Rouen et de Douai ci-dessus cités), les compagnies d'assurances à prime, comme les associations d'assurances mutuelles, ne pourront être regardées que comme des sociétés purement civiles; elles demeurent dans le droit commun et sous la juridiction ordinaire, puisque aucune disposition ne les en fait sortir pour les placer sous l'empire de règles spéciales et d'une juridiction exceptionnelle [7]. »

Carré, dans ses *Lois de la compétence*, a pleinement adopté ce sentiment [8]. Comme le précédent jurisconsulte, il fait remarquer qu'il existe une différence entre les sociétés d'assurances maritimes et les assurances terrestres. L'assureur maritime n'est le plus ordinairement en relation qu'avec des commerçants et pour des objets de commerce. L'assureur contre l'incendie ne traite, au contraire, le plus souvent qu'avec des propriétaires et pour des effets étrangers au commerce. Quoique les deux contrats d'assurances soient de même nature, la différence qui doit exister dans les contesta-

[1] Rouen, 9 octobre 1820, et Douai, 4 déc. 1830; Dalloz v° *Actes de commerce*, page 380; Nouguier, tome 1er, page 158.

[2] Rejet, 15 juillet 1829; Sirey, 29, 318; Nouguier, tome 1er, page 168.

[3] Valin, Préambule du tit. VI, ordonnance de 1681, page 205, tome II; Pothier, *Traité des assurances*, n° 3.

[4] Il se pratiquait en Angleterre avant cette époque. Valin, *eod. loc.* — Il était aussi usité dans les duchés de Lunebourg, de Zell, de Brême et de Verden. (*Journal historique* du mois de mars 1755, page 217.)

[5] Vincens, tome III, page 379

[6] Loi du 24 août 1793, qui supprime les compagnies d'assurances, et porte qu'à l'avenir il ne pourra en être établi sans une autorisation du corps législatif.

[7] Dalloz, v° *Commerce* (*actes de*), tome IV, page 380.

Bien qu'une société d'assurances terrestres se soit qualifiée de société commerciale, les tribunaux consulaires ne peuvent connaître d'un cas d'incendie; ils doivent même d'office se déclarer incompétents. (Liége, 4 juillet 1840; Brux., 29 mai 1840; *J. de Br.*, 1840, 456 et 402.)

[8] Carré, 2, 560, à la note.

tions soulevées à l'occasion de ces contrats peut expliquer et légitimer le silence de la loi commerciale. Cette différence immense, qu'on voudra bien ne pas perdre de vue, doit assurément produire des résultats que nous signalerons plus tard.

Dalloz, après un nouvel examen de la question [1], a déserté sa première opinion pour se ranger à celle de Quesnault, Grün et Joliat, qui ont soutenu, dans les ouvrages qu'ils ont publiés sur les assurances de terre, que ces entreprises étaient des spéculations commerciales [2].

En 1825, deux arrêts, l'un de la cour de Rouen [3], l'autre de la cour de Paris, ont décidé qu'une société d'assurances à prime contre l'incendie était une société commerciale. Ce dernier arrêt a été rendu contre la société d'assurances à prime Dupin de Valène et compagnie. Le 24 août 1825, le tribunal de Valenciennes, jugea que cette même société n'était, au contraire, qu'une société civile. Ce jugement fut déféré à la censure de la cour suprême, et, le 8 avril 1828, intervint un arrêt de cassation [4]. L'importance de la question nous fait un devoir de rapporter textuellement les motifs qui ont servi de base à ce monument de jurisprudence [5].

« Considérant qu'aux termes du Code de commerce, l'assurance maritime est réputée acte de commerce (art. 633); que les assureurs sont assimilés aux négociants, et peuvent, comme eux, tomber en faillite; que ces dispositions s'appliquent *nécessairement* à l'assurance à prime contre l'incendie, puisque celle-ci est de même nature que l'autre, toutes les deux ayant également pour objet de garantir les propriétés et d'indemniser de sinistres, moyennant une prime;

» Qu'il suit de ces principes, que la société d'assurances à prime contre l'incendie, formée par Dupin de Valène et compagnie, était *commerciale;* que cette société, ayant cessé ses payements, a pu être déclarée en état de faillite;

» Donne défaut et casse le jugement du tribunal de Valenciennes. »

La doctrine de cet arrêt est conforme au véritable esprit de la loi. Si la question eût été soumise aux législateurs du Code de commerce, ils l'auraient eux-mêmes résolue en ce sens.

473. Cependant, quoique les assurances à prime contre les risques de terre soient de même nature que les assurances à prime contre les dangers de la mer, la différence signalée au numéro ci-dessus ne laisse pas d'exercer une influence marquée sur la compétence des tribunaux. Dans l'un et l'autre contrat, l'assureur spécule sur les chances du sort; il est juste de réputer son engagement acte de commerce. C'est par ce motif qu'il a été jugé, par les arrêts ci-dessus cités, que les sociétés formées pour exploiter ce genre d'opérations étaient des sociétés commerciales. Mais, comme une société d'assurances terrestres est le plus ordinairement en rapport avec des non-commerçants, il est impossible de réputer fait de commerce entre toutes personnes, sans distinction d'état et de condidition, l'engagement des assurés. Le propriétaire qui fait assurer ses propriétés foncières ou mobilières contre les dangers du feu, fait l'acte d'un bon père de famille et d'un administrateur soigneux de ses intérêts; son obligation n'a rien de commercial. On sent qu'il en serait autrement du négociant qui ferait assurer ses marchandises. Cette distinction découle de la nature même des choses.

474. Les assurances à prime contre la grêle, contre les chances du recrutement, sur la vie humaine, etc., sont des entreprises commerciales comme les assurances contre l'incendie. Les raisons de décider sont les mêmes.

Les compagnies d'assurances contre la loi du recrutement tiennent ordinairement en même temps un bureau d'agences pour le remplacement militaire. Sous ce dernier rapport, elles sont encore des sociétés commerciales (article 632) [6].

Les compagnies d'assurances sur la vie humaine peuvent aussi, sous un double point de vue, être mises au rang des sociétés commerciales. Elles sont de véritables agences de placement de fonds. Leur spéculation consiste à garantir, moyennant une prime, les individus des préjudices que leur décès peut occasionner à leurs créanciers ou à leur famille [7].

475. Après avoir parlé des assurances, nous sommes conduit à dire un mot des tontines.

Une tontine est une société de créanciers de rentes perpétuelles ou viagères, formée sous la condition que les rentes des prédécédés accroltront aux survivants, soit en totalité, soit jusqu'à une certaine concurrence. Elle est ainsi appelée du nom *Tonti*, Italien, qui, le premier, en a conçu l'idée et l'a mise en pratique.

« Dans une tontine, la somme des capitaux une fois déterminée reste toujours la même : ils ne sont sujets à aucune chance, ni susceptibles d'aucune amélioration; et l'industrie, le temps et la fortune ne peuvent rien changer à leur mesure.

» Une tontine ne présente ni travail, ni pro-

[1] Dalloz, 28, 1, 204, à la note.
[2] Voy. *Traité des assurances terrestres*, page 394; Nouguier, tome 1er, page 167.
[3] Dalloz, 28, 2, 8; Rouen, 24 mai 1825; Nouguier, t. 1er, page 168.
[4] Sirey, 25, 252; Paris, 23 juin 1825; Nouguier, tome 1er, page 168.
[5] Sirey, 29, 28.

[6] Voy. *Gazette des tribunaux* du 26 janvier 1837. — Déclaration de faillite de la maison Mussel aîné, Sollié et comp., agents de remplacement militaire et d'assurances contre les chances du recrutement, par jugement du tribunal de Paris du 24 janvier.
[7] Grün., *Traité des assurances*, n° 419; Dalloz, *Dict.*, v° *Assurances terrestres*, n° 209.

duit, ni concurrence; c'est une simple convention par laquelle les sociétaires s'engagent à fournir, au détriment de leurs héritiers naturels, le partage de leur intérêt dans l'association entre ceux de leurs coassociés qui sont destinés à leur survivre; et ce partage est en même temps la seule opération des personnes qui sont chargées d'administrer l'association. Il est difficile de comprendre comment l'existence de cette société pourrait être rapportée à la législation commerciale, qui a pour objet de soumettre l'industrie à des lois particulières, de favoriser ses accroissements, de déterminer ses droits, et de régler ses concurrents [1]. »

On commettrait donc une grave erreur si on confondait les sociétés tontiniaires avec les compagnies d'assurances à prime.

476. Mais les administrateurs d'une tontine, comme les directeurs d'une assurance mutuelle, qui n'est également qu'une société civile, peuvent, dans certains cas, être de véritables agents d'affaires, sujets à la juridiction consulaire. Ces questions ont été traitées en parlant des agences d'affaires; nous y renvoyons le lecteur [2].

CHAPITRE LXXVII.

Des actions contre les commis, facteurs et serviteurs des marchands. — De celles des commis contre leurs patrons. — Des liquidateurs de société.

SOMMAIRE.

477. L'art. 634 du Code de comm. porte que les tribunaux de commerce connaîtront des actions contre les facteurs, commis ou serviteurs des marchands, pour le fait seulement du trafic du marchand auquel ils sont attachés.

478. Malgré les termes clairs et précis de la loi, de profonds jurisconsultes ont voulu établir une distinction entre les actions intentées contre les facteurs, commis ou serviteurs des commerçants, par leur maître ou patron, et celles intentées contre eux par les tiers qui ont traité avec eux à l'occasion du commerce de leur patron [3]. Ces dernières seules, nées des relations de commerce que les facteurs, commis ou serviteurs auraient eues avec des tiers pour le trafic de leur patron, seraient de la compétence des tribunaux consulaires [4]; les autres, prenant leur source dans un contrat civil, le contrat de louage, ne tomberaient pas sous l'application de l'art. 634.

Cette distinction a été repoussée avec raison par un arrêt de la cour de cassation du 30 juin 1828 [5]. En voici les motifs :

« Attendu que s'il résulte de l'art. 634, § 1er, du Code de comm., que les facteurs ne sont justiciables des tribunaux de commerce que pour le fait seulement du trafic du marchand auquel ils sont attachés, ce mot *seulement*, n'est pas tellement restrictif qu'il rende les facteurs non justiciables des mêmes tribunaux, à l'égard des marchands avec lesquels ils ont contracté, en acceptant d'eux le titre et la qualité de leurs facteurs, lorsqu'ils sont poursuivis pour raison de la gestion et administration qu'ils ont faite en cette même qualité de facteurs, *cette gestion étant de leur part un acte de commerce;* que la saine entente de l'art. 634, et du mot *seulement* qui s'y trouve inséré, est que, pour que les tribunaux de commerce soient compétents à l'effet de juger les demandes et actions dirigées contre

[1] *Voy.* Rapport de d'Hauterive, conseiller d'État, fait au conseil d'État, en novembre 1803. — *Rép.*, vº *Tontine.*
[2] Nº 341.
[3] Dalloz, 5, 367, et Carré, *Lois de la compétence*, article 387.
[4] Il n'est pas douteux que les tiers qui ont traité avec un commis peuvent le citer devant un tribunal de commerce, en cas de contestation. (Bordeaux, 25 juillet 1838; Dalloz, 39, 2, 165.)
[5] Sirey, 29, 160. — On trouve un arrêt de rejet du 20 novembre 1833; Sirey, 34, 301, duquel on pourrait induire une doctrine contraire. Mais cet arrêt est motivé en fait; il juge dans une spécialité. On ne peut croire que la cour ait voulu changer sa jurisprudence.

les facteurs, il faut que ces demandes et actions se rapportent à cette qualité de facteurs.....

» Attendu que les facteurs, considérés comme justiciables des tribunaux de commerce, sont classés par l'art. 1er, § 1er, tit. II de la loi du 15 germinal an VI, au nombre des débiteurs passibles de la contrainte par corps; qu'ainsi ni cette loi, ni l'art. 634 du Code de comm., n'ont été violés par l'arrêt attaqué,

» La cour rejette. »

478 *bis*. En 1834, la même cour a décidé que la liquidation d'une maison de commerce était essentiellement commerciale, et, par suite, de la compétence du tribunal de commerce; que l'un des liquidateurs avait pu être assigné devant ce tribunal, en raison de sa gestion, soit par ses coliquidateurs, soit par tous les intéressés, quoique, par sa profession (celle d'avocat), il fût étranger au commerce.

Le même jour, la cour de cassation a encore décidé que l'action de cet avocat liquidateur, contre le teneur de livres, en remise de lettres et papiers qui lui avaient été confiés pour opérer la liquidation de cette maison, était de la compétence commerciale [1].

Ces deux arrêts sont parfaitement rendus. — L'avocat qui se fait liquidateur d'une maison de commerce devient facteur ou commis de commerçants. L'action dirigée contre lui en reddition des comptes de la liquidation est de même nature que celle qu'il intente lui-même contre le teneur de livres chargé de vérifier le compte de la liquidation.

479. L'interprétation de l'art. 634 soulève une autre difficulté.

L'ordonnance du commerce attribuait aux juges-consuls la connaissance des *gages*, *salaires* et pensions des commissionnaires, *facteurs* ou *serviteurs des marchands pour le fait du trafic seulement*. Cette disposition de l'ordonnance ne se trouve plus dans le texte de l'art. 634. Pourquoi ce retranchement? La juridiction commerciale serait-elle moins étendue aujourd'hui que sous l'empire de l'ordonnance?

Cette conséquence a été admise à tort, ce semble, par quelques arrêts [2]. Si le texte de l'ordonnance n'a pas été reproduit par le Code de commerce, c'est qu'il devenait inutile, dès que le législateur avait érigé en principe que les commerçants étaient justiciables des tribunaux de commerce pour tous les engagements par eux contractés pour les besoins de leur commerce, soit envers d'autres commerçants, soit envers des non-commerçants [3]. Or, le négociant qui traite avec un commis fait un acte directement relatif à son commerce; dès lors son engagement est commercial. L'équité, d'ailleurs, cette boussole du législateur et du jurisconsulte, le veut ainsi. Le commis est uni à son patron par un lien commercial (634); il est exposé aux rigueurs de la contrainte par corps qu'emporte avec lui tout jugement rendu par un tribunal de commerce. Pourquoi ne jouirait-il pas, à l'encontre de son maître, des avantages de célérité et des garanties d'exécution que cette juridiction peut présenter?

C'est, dit-on, qu'il y a inconvenance à accorder à un subordonné une action qui entraîne contre son supérieur la contrainte par corps.

A semblable argument une seule réponse suffit. L'équité et la justice doivent passer avant ce qu'on appelle les convenances. Tous les hommes sont égaux devant la loi. Pourquoi le maître, comme le serviteur, ne serait-il pas sujet à la contrainte par corps? Pourquoi la loi serait-elle plus sévère pour l'un que pour l'autre? Comment ce qui était juste et équitable sous l'empire de l'ordonnance de 1673, renfermerait-il aujourd'hui une inconvenance blessante?

Un arrêt récent de la cour de cassation est venu rendre hommage à l'opinion que nous professons, en décidant que de l'entente de l'art. 634, sainement comprise et judicieusement appliquée, il résulte que les contestations entre les commerçants et leurs commis ou facteurs *réciproquement*, sont de la compétence des tribunaux de commerce, toutes les fois qu'il s'agit entre les uns et les autres de faits relatifs au commerce que font les uns, et pour lesquels sont employés les autres [4]. Dans l'espèce de cet arrêt, il s'agissait d'une demande formée par un commis contre son patron en payement de salaires et avances.

Espérons que l'autorité de cet arrêt ramènera dans la voie de la vérité des convictions contraires déjà anciennes. Espérons qu'on reconnaîtra enfin qu'il n'est pas de tribunal plus capable d'apprécier les contestations de cette nature, que celui qui est composé de l'élite des commerçants [5].

---

[1] Cass., 20 nov. 1834; Sirey, 35, 478; Nouguier, tome 1er, page 211.

[2] *Voy.* Dalloz, *Dict. gén.*, vº *Comp. comm.*, nº 47, jusques et y compris nº 53. — Au même lieu, arrêts contraires, 54 et suiv. *Voy.* Nouguier, tome 1er, page 212, où ces arrêts sont cités par leurs dates.

[3] Ch. XXV et XXVII.

[4] Cass., 15 déc. 1835; Sirey, 36, 333. — Si on ne s'arrêtait qu'à la notice d'un arrêt de la cour de cassation du 12 mars 1834; Dalloz, 34, 1, 344, on pourrait croire qu'il consacre une doctrine contraire à celle de l'arrêt susdit du 15 décembre 1835, sur lequel nous nous appuyons ici. Mais, en lisant cet arrêt, il est facile de se convaincre qu'il n'a jamais eu à juger la question de compétence examinée dans ce chapitre.

Conformes, Pardessus, Delvincourt, Vincens. Cass., 12 déc. 1836; Sirey, 37, 412; Nancy, 14 mars 1839; Dalloz, 39, 2, 108; *Voy.* Nouguier, tome 1er, page 214.

Contraires, Favard, Dalloz, 5, 367; Carré, art. 387; Nîmes, 28 juin 1839; Sirey, 39, 522; *Voy.* Nouguier, tome 1er, p. 212.

[5] Lors de la discussion de la loi sur les justices de paix, les législateurs regardaient comme un point de doctrine constant que les tribunaux de commerce connaissaient des actions des commis contre leur maître en payement de leurs appointements. Voir la discussion.

CHAPITRE LXXVIII.

Des engagements des receveurs, payeurs, percepteurs et autres comptables de deniers publics.

SOMMAIRE.

480. Droit ancien. — Ordonnance de 1673. — Déclaration de 1692.
481. Motifs de conserver aux tribunaux de commerce juridiction sur les billets des receveurs, etc.
482. Qu'entend-on par comptables ? — Le fermier d'un octroi municipal est-il un comptable de deniers publics? — Des receveurs de l'enregistrement et des domaines, des conservateurs des hypothèques, des percepteurs, des receveurs des contributions directes, des receveurs généraux et particuliers des finances.
483. De la présomption élevée par l'art. 638 concernant les billets des personnes ci-dessus dénommées.
484. *Quid* de leurs engagements verbaux? — Sont-ils censés pris pour leur gestion? Oui.
485. La présomption de l'art. 638 s'applique aux comptables *endosseurs*, comme aux souscripteurs.
486. Des engagements souscrits par les comptables antérieurement à leur nomination, causés pour faire les fonds de leur cautionnement.
487. Quel est l'effet de la présomption légale, après la cessation des fonctions du comptable?
488. Le comptable n'est pas un commerçant; il ne peut être déclaré en faillite. — *Secus*, s'il se livrait en même temps à des opérations de banque, change, trafic, etc.

480. L'art. 1er du tit. VII de l'ordonnance de 1673 prononçait la contrainte par corps contre tous signataires d'une lettre de change, et contre tous négociants souscripteurs de billets pour *valeur reçue comptant ou en marchandises*.

Une déclaration du roi du 26 février 1692 ordonna que cet article de loi serait « exécuté contre les receveurs, trésoriers, fermiers et sous-fermiers des droits de Sa Majesté, traitants généraux et particuliers, intéressés, et gens chargés du recouvrement des deniers royaux, et tous autres comptables : ce faisant, qu'ils pourront être contraints par corps, *ainsi que les négociants*, au payement des billets pour valeur reçue qu'ils feront pendant qu'ils seront pourvus de charges, ou qu'ils seront chargés du recouvrement des deniers de Sa Majeste, soit que les billets doivent être acquittés à un particulier y nommé, ou à son ordre ou au porteur [1]. »

481. Sur la demande du directeur général de la caisse d'amortissement, motivée sur ce que le trésor impérial a intérêt à ce que la contrainte par corps soit attachée aux billets qu'il peut recevoir, les tribunaux de commerce ont conservé les attributions des anciennes juridictions consulaires, sur les billets faits par les receveurs, payeurs, percepteurs et autres comptables de deniers publics [2].

482. On comprend sous la désignation de comptables tous ceux qu'une administration financière, créée par l'État, prépose aux recettes dont elle est chargée, et qui versent ces recettes dans les caisses publiques [3].

Le fermier d'un octroi municipal est un receveur de deniers publics. En cette qualité, il est justiciable des tribunaux de commerce à raison des billets par lui souscrits [4]. En vain dirait-il que les mots *ou autres comptables*, contenus dans l'art. 634 du Code de comm., démontrent que, suivant l'intention de la loi, il ne suffit pas, pour être justiciable des tribunaux de commerce, d'être chargé de percevoir des deniers publics, qu'il faut encore être tenu de rendre un compte, et qu'un fermier de l'octroi n'a aucun compte à présenter, que ses obligations se bornent à payer le prix de son bail ; qu'ainsi il ne peut être rangé dans la classe des individus désignés par l'art. 634.

Les termes et l'esprit de la loi repoussent cette interprétation. La qualité de receveur de deniers publics suffit pour conférer juridiction aux tribunaux de commerce. Celles de comptable et de percepteur ne sont pas exigées cumulativement. Sous l'empire de la déclaration royale de 1692, les fermiers et sous-fermiers des finances étaient soumis à la contrainte par corps; ils n'étaient pas tenus de rendre compte.

[1] Jousse, page 218.
[2] Locré, tome VIII, page 305, 1re édit.
[3] Pardessus, n° 54.

[4] Rejet, 12 mai 1814; Dalloz, 5, 382; Nouguier, tome Ier, page 125.

Les receveurs de l'enregistrement, les conservateurs des hypothèques, les percepteurs des contributions directes, les receveurs des contributions indirectes [1], les receveurs généraux et particuliers, etc., etc., composent cette légion de justiciables dont parle l'art. 634. La suppression de la loterie a récemment réduit leur nombre.

483. Les billets des receveurs, payeurs, percepteurs ou autres comptables des deniers publics sont censés faits pour leur gestion, lorsqu'une autre cause n'y est point énoncée. (Article 638 du Code de comm.)

La présomption élevée dans ce cas, par la qualité de la personne, est de même nature que celle imprimée pareillement à tous les engagements des commerçants par leur qualité personnelle. Ces présomptions s'établissent et se combattent par les mêmes moyens. Mais leur étendue est-elle la même?

Toutes les obligations des commerçants envers d'autres commerçants ou de simples particuliers sont censées avoir le commerce pour objet; qu'elles soient verbales ou écrites, authentiques ou privées, toutes sans exception ont une couleur commerciale : de même toutes les obligations des receveurs et autres personnes désignées par l'art. 638 seront-elles réputées contractées pour leur gestion?

Lorsqu'il existe une preuve écrite de l'engagement, l'affirmative n'est pas douteuse. Le nœud de la difficulté est tranché par l'art. 638. L'expression de billet qu'il emploie s'applique également aux effets à ordre, aux simples promesses, aux bons au porteur, et même aux obligations notariées; car il ne distingue pas entre la forme des divers billets, entre les cas où ils sont sous seing privé ou authentiques.

484. Mais lorsque l'engagement des receveurs de deniers publics est purement verbal, la question prend un autre caractère de gravité.

Les meilleurs jurisconsultes qui ont écrit jusqu'à ce jour sur la matière, Pardessus [2], Dalloz [3], Despréaux [4], ont pensé que l'article 638 renfermait une exception qui ne pouvait être étendue au delà des cas qu'il prévoit. Les receveurs et payeurs des deniers publics ne sont pas des commerçants, et leurs opérations ne sont pas commerciales. On ne peut donc ni leur imposer les obligations prescrites aux commerçants, ni leur appliquer les présomptions relatives à ces derniers. Aussi les comptables ne doivent-ils pas être justiciables des tribunaux de commerce à raison de leurs engagements *verbaux*, mais seulement à raison des *billets* par eux souscrits.

Ce n'est qu'avec une grande défiance de nous-même que nous osons émettre une opinion contraire.

Le deuxième alinéa de l'art. 638 porte :

Les *billets* souscrits par un commerçant seront censés faits pour son commerce, et *ceux* des receveurs, payeurs, percepteurs ou autres comptables de deniers publics, seront censés faits pour leur gestion, lorsqu'une autre cause n'y sera point énoncée.

Ces expressions : « *Les* BILLETS *souscrits par un commerçant sont censés faits pour son commerce,* » sont déclaratives et non limitatives. C'est un point aujourd'hui hors de doute, et fixé par un arrêt de la cour de cassation rapporté ci-dessus, chap. XXVII [5].

Le même mot *billet*, appliqué dans le même paragraphe de loi aux engagements souscrits par des receveurs ou autres comptables, deviendra-t-il donc limitatif et cessera-t-il d'être démonstratif? On ne peut pas ainsi attacher au même mot, employé dans la même phrase, deux significations diamétralement opposées, suivant qu'on l'appliquera aux obligations de telle ou telle classe de personnes.

Et puis conçoit-on que le tribunal de commerce soit compétent lorsqu'il existe une preuve écrite, une lettre, par exemple, contenant une simple promesse, et qu'il ne le soit pas lorsque le créancier s'en sera rapporté à la bonne foi de son débiteur? Conçoit-on que ce débiteur puisse venir dire au tribunal : J'avoue ma dette; mais parce qu'il n'y a pas de titre écrit contre moi, je décline votre juridiction? Eh! les juges seraient obligés de se déclarer incompétents! Mais que fait donc le titre? A quoi sert l'écriture dans ce cas? Est-elle exigée comme preuve ou à titre de solennité? C'est comme preuve, car la loi n'a pas pris le soin de tracer la forme solennelle que doit revêtir l'engagement d'un receveur de deniers publics, pour que celui-ci soit assujetti à la juridiction consulaire. Par conséquent on doit donc reconnaître que la présomption légale de l'art. 638 régit également les obligations verbales et les obligations écrites des comptables de deniers publics, et que les tribunaux de commerce sont compétents dans tous les cas où ceux-là sont engagés à raison de leur gestion, pour prononcer contre eux des condamnations exécutables par corps.

485. L'esprit étroit de quelques interprètes est allé jusqu'à prétendre, en se fondant sur les termes de l'art. 638 du Code de comm., portant « les billets des comptables sont censés *faits* pour leur gestion, si une autre cause n'y est pas énoncée, » et en s'appuyant sur le mot *faits*, que les billets *souscrits* par les comptables rentraient *seuls* dans les attributions des tribunaux

[1] Les débitants de tabac sont des comptables de deniers publics.
[2] Pardessus, nº 54.
[3] Dalloz, 4, 347.
[4] Despréaux, nº 564.
[5] Voy. *Gazette des tribunaux*, numéro du 10 juill. 1836, arrêt du 6; Sirey, 36, 694.

de commerce, et que les billets qui n'étaient revêtus que de leur *endossement* échappaient à la juridiction consulaire, à moins qu'ils ne portassent en même temps des signatures de commerçants. Mais dans ce cas ce ne serait plus en vertu des art. 634 et 638, mais en vertu de l'article 637 que les tribunaux de commerce seraient compétents.

Un arrêt de la cour de Colmar du 23 août 1814 [1] avait accueilli cette interprétation judaïque. Un arrêt du 24 janvier 1832 de la cour de Poitiers l'a au contraire repoussée, en disant avec raison [2] : « que décider autrement, ce serait procurer aux comptables de deniers publics le moyen d'éluder la sévérité de l'article 638. » Quand un receveur négocie sa signature pour se faire des fonds, en usant des ressources du commerce, peu importe qu'il fasse circuler le papier qu'il crée, ou celui qu'il s'est procuré et qu'il a endossé [3]. Dans les deux hypothèses il est justiciable des juges-consuls.

486. C'est seulement à partir du jour de leur nomination que la présomption de l'art. 638 pèse sur les engagements des receveurs et payeurs de deniers publics.

Les billets par eux souscrits antérieurement, et dans un temps voisin, pourraient néanmoins les rendre justiciables des tribunaux de commerce, s'ils étaient causés, en termes exprès, *valeur reçue pour l'exercice et la gestion de la recette ou de la perception* qu'ils étaient sur le point d'obtenir. Par exemple : le billet causé en valeurs devant servir à faire le cautionnement d'une place de receveur de deniers publics, que l'emprunteur *doit obtenir*, est un billet *de receveur* dans le sens de l'art. 634 du Code de comm., si l'emprunteur a été en réalité appelé aux fonctions qu'il sollicitait. Décider le contraire parce que le souscripteur n'avait pas la qualité de comptable au moment où il apposait sa signature sur ce billet, comme l'a fait la cour de Paris, 22 juillet 1826 [4], c'est s'attacher littéralement aux termes de l'art. 634 et méconnaître son esprit ; c'est déterminer la compétence des tribunaux de commerce plutôt par la qualité de la personne que par la nature du fait, quand cette compétence est toute matérielle, et que la qualité de la personne ne fait qu'élever une présomption qui dispense le demandeur de prouver que la matière est commerciale.

487. L'effet de la présomption de la loi se conserve, même après la cessation des fonctions du comptable, pour tous les engagements souscrits pendant cet exercice. Une circonstance ultérieure ne peut, par un effet rétroactif, enlever à ces billets le caractère qu'ils ont reçu à leur naissance [5].

Mais une fois les fonctions de comptable résignées, la présomption légale est sans force, et n'exerce aucune influence sur les billets que peuvent souscrire les anciens receveurs de deniers publics [6].

488. Le comptable qui ne peut remplir ses engagements ne doit point être déclaré en état de faillite. La faillite est l'état du *commerçant* qui cesse ses payements. Un comptable n'est pas un commerçant, c'est un préposé de l'autorité, c'est un fonctionnaire public. Mais en dehors de ses fonctions publiques, il peut se livrer à des opérations fréquentes de commerce, trafic, banque, change ou courtage. Il réunira alors sur sa tête deux qualités différentes : celle de commerçant et celle d'agent chargé du maniement des deniers publics. C'est pour ce cas-là seul qu'il pourra être déclaré en faillite. C'est cette hypothèse qu'a eue en vue l'art. 2 de la loi du 13 frimaire an VIII, lorsqu'il suppose qu'un receveur de deniers publics peut se trouver en état de faillite.

Ces principes ont été consacrés par un arrêt de Bruxelles de 1809. Un receveur de l'enregistrement avait été déclaré en faillite par un jugement consulaire. — Il appela de ce jugement, et soutint que le tribunal de commerce avait outre-passé les bornes de sa compétence, attendu qu'il n'était point commerçant.

La cour de Bruxelles maintint la décision des premiers juges, en considérant que ce receveur de l'enregistrement faisait, depuis plusieurs années, des opérations multipliées en marchandises de toute espèce, et qu'il négociait des fonds sur les principales places de commerce, soit de France, soit du royaume de Hollande, en sorte qu'il pouvait être considéré, indépendamment de ses fonctions publiques, comme ayant exercé habituellement la profession de commerçant [7].

---

[1] Dalloz, 4, 359 ; Nouguier, tome Ier, page, 127.
[2] Sirey, 32, 320 ; Nouguier, tome Ier, page 127.
[3] Vincens, 1, 139 ; conf. Amiens, 30 mai 1820 ; Dalloz, 4, 358 ; *contra*, Carré, art. 387.
[4] Sirey, 27, 187 ; Nouguier, tome Ier, page 127.
[5] Aix, 30 mai 1829 ; Sirey, 30, 63 ; Nouguier, tome Ier, page 127.
[6] Carré, art. 387.
[7] Brux., 25 janv. 1809 ; Dalloz, 15, 27 ; Nouguier, tome Ier, page 126.—Autre arrêt, cass., 5 juillet 1837 ; Sirey, 37, 923.

CHAPITRE LXXIX.

Des faillites et banqueroutes. — Droit ancien. — Son abrogation par l'art. 635 du Code de commerce. — Loi du 28 mai-8 juin 1838.

SOMMAIRE.

489. Définition de la faillite et de la banqueroute
490. Trois titres de l'ordonnance consacrés au commerçant en état de cessation de payements.
491. Des lettres de répit et des arrêts de défenses générales.
492. Des cessions de biens. — Renvoi.
493. La compétence des juges-consuls réduite en ces matières à quelques actes de juridiction volontaire.
494. Modification apportée temporairement à la législation sur les faillites par la déclaration du 10 juin 1715.
495. Dérogation pour Paris à la déclaration du 10 juin 1715 par une autre déclaration du 1er juillet suivant.
496. Six déclarations ont prorogé successivement l'effet de celles de 1715. — Celle du 5 août 1721 établit la nécessité de l'affirmation en justice.
497. Proposition des rédacteurs du Code, de conférer aux tribunaux de commerce une juridiction absolue en matière de faillite. — ......tions des cours de Paris, Dijon, Orléans. — Réponse des rédacteurs. — Le système de la cour de Paris modifié a prévalu.
498. Ce sont les mêmes principes qui ont présidé à la rédaction de la loi du 28 mai-8 juin 1838. — Texte du nouvel article 635.
499. Énumération des dispositions éparses dans le liv. III sur la compétence des tribunaux de commerce.
500. Attributions des tribunaux civils en matière de faillite.
501. Cas où la justice correctionnelle et la justice criminelle statuent sur les intérêts civils de la faillite.
502. Règles de compétence en matière de faillite.
503. Exemples pris dans divers arrêts.
504. Les tribunaux de commerce sont-ils compétents pour connaître d'une demande en dommages-intérêts formée contre les syndics d'une faillite?
505. On ne peut assimiler aux syndics, des commissaires liquidateurs nommés pour administrer des biens abandonnés par un débiteur à ses creanciers.
506. Les tribunaux de commerce ne connaissent pas des actes faits par les syndics en dehors de leur mandat de syndics. — Arrêt de Bordeaux.

489. La faillite est l'état du commerçant qui cesse ses payements; elle a pour cause le malheur.

Elle prend le nom de banqueroute simple ou frauduleuse, si elle est le résultat de l'inconduite ou de la fraude.

490. Le législateur de 1673 s'est occupé, dans trois titres de l'ordonnance du commerce, des commerçants en état de cessation de payements.

Le titre IX est consacré aux lettres de répit et défenses générales.

Le titre X aux cessions de biens, et le titre XI aux faillites et banqueroutes.

491. Les lettres de répit sont des lettres de surséance que le roi accorde à des débiteurs, soit négociants ou autres, qui, par des accidents ou des pertes considérables qu'ils ont souffertes, se trouvent dans l'impuissance de satisfaire leurs créanciers, et n'ont besoin que de quelque délai pour pouvoir s'acquitter [1].

Ces lettres portent, en faveur des débiteurs qui les ont obtenues, une surséance de quelques années pour pouvoir, par le recouvrement de ce qui leur est dû, satisfaire au payement de leurs dettes après le délai accordé [2].

Au lieu de lettres de répit, on obtient quelquefois des *défenses générales*, qui sont des lettres ou jugements qui s'accordent à un débiteur pour un temps contre ses créanciers, soit pour homologuer un contrat d'atermoiement passé avec la plus grande partie de ces mêmes créanciers, soit pour faire entériner des lettres de répit par lui obtenues, pendant lequel temps il est fait défenses d'attenter à sa personne ou à ses biens.

Ces lettres de défenses s'accordent par les juges ordinaires.

Aucun négociant, marchand ou banquier, ne peut, aux termes de l'art. 1er, titre IX de l'ordonnance de 1673, obtenir des défenses géné-

[1] Jousse, sur l'art. I, tit IX.
[2] Au lieu du mot de répit, on se servait autrefois de celui de *quinquenelle*, qui vient du délai de cinq ans que l'on accordait anciennement par ces lettres. — Jousse. *eod. loc. Voy.* aussi Toubeau.

rales ou lettres de répit, qu'il n'ait mis au greffe de la juridiction dans laquelle les défenses ou l'entérinement des lettres doivent être poursuivis, *de la juridiction consulaire*, s'il y en a, ou de l'hôtel commun de la ville, un état certifié de tous ses effets, tant meubles qu'immeubles, et de ses dettes.

Telle est l'unique attribution concernant les lettres de répit et les défenses générales, conférée par l'ordonnance de 1673 à la juridiction consulaire [1].

492. La cession de biens est l'abandon qu'un débiteur fait de ses biens à ses créanciers pour avoir la liberté de sa personne, et pour éviter les poursuites qui pourraient être faites contre lui, lorsque sa mauvaise fortune le met hors d'état de payer ses dettes [2].

La cession de biens est de deux sortes, l'une volontaire, l'autre judiciaire. Il en sera parlé d'une manière toute particulière dans l'un des chapitres suivants.

493. La déclaration de faillite enlève au failli l'administration de ses biens.

Sous l'empire de l'ordonnance de 1673, la liquidation des faillites n'était point suivie, sous la surveillance d'un juge-commissaire, par des syndics nommés par la justice sur la présentation des créanciers. Tout se traitait et se décidait dans l'assemblée des créanciers. L'homologation seule des délibérations qui n'avaient pas réuni l'unanimité des suffrages était déférée à la justice. C'étaient les juges civils qui prononçaient cette homologation. Les juges-consuls étaient incompétents pour en connaître. La seule attribution qui leur fût conférée en matière de faillite par l'ordonnance, était de recevoir au greffe de leur juridiction le dépôt des livres et registres du failli.

494. En 1715, à une époque où une crise commerciale pesait sur la France, l'autorité royale pensa que le remède le plus efficace pour arrêter et prévenir les suites dangereuses d'un état de choses si affligeant, et ménager également les intérêts des créanciers et des débiteurs était d'attribuer, pendant un temps limité, la connaissance des procès et différends nés et à naître, à l'occasion des faillites déjà survenues, ou qui surviendraient dans la suite, aux juges-consuls qui, par leur profession, étaient particulièrement instruits des affaires du négoce, et qui, administrant la justice gratuitement et avec des tempéraments convenables, faciliteraient aux débiteurs les moyens de se libérer sans faire aucun préjudice à la sûreté des créanciers [3].

En conséquence, le 10 juin 1715, fut publiée une déclaration royale qui contenait les règles de compétence suivantes :

« Voulons et nous plaît, que tous les procès et différends civils mus et à mouvoir pour raison des faillites et banqueroutes qui sont ouvertes depuis le premier jour d'avril de la présente année (1715), ou qui s'ouvriront dans la suite, soient, jusqu'au 1er janvier 1716, portés par-devant les juges et consuls de la ville où celui qui aura fait faillite sera demeurant. . .

. . . .

» Voulons pareillement que jusqu'audit jour, 1er janvier 1716, il soit par lesdits juges et consuls, à l'exclusion de tous autres juges et officiers de justice, procédé à l'apposition des scellés et confection des inventaires de ceux qui ont fait ou feront faillite ; et au cas qu'ils eussent des effets dans d'autres lieux que celui de leur demeure, nous donnons pouvoirs auxdits juges et consuls de commettre telle personne que bon leur semblera pour lesdits scellés et inventaire, qui seront apportés au greffe de la juridiction consulaire et joints à ceux faits par lesdits juges et consuls.

» Voulons aussi que les demandes à fin d'homologation des délibérations des créanciers, contrats d'atermoiement et autres actes passés à l'occasion desdites faillites, soient portées par-devant lesdits juges et consuls pour être homologuées si faire se doit, et que lesdits juges et consuls puissent ordonner la vente des meubles et le recouvrement des effets mobiliers, et connaissent des saisies mobilières, oppositions, revendications, contributions, et généralement de toutes autres contestations qui seront formées en conséquence desdites faillites et banqueroutes ; n'entendons néanmoins empêcher qu'il ne puisse être procédé à la saisie réelle et aux criées des immeubles par-devant les juges ordinaires et autres qui doivent en connaître. . .

. . . .

» Voulons en outre qu'aucune plainte ne puisse être rendue, ni requête donnée à fin criminelle contre ceux qui auront fait faillite, et défendons très-expressément à nos juges ordinaires et autres officiers de justice de les recevoir, si elles ne sont aussi accompagnées de délibérations et du consentement des créanciers dont les créances excèdent la moitié de la totalité des dettes ; et quant aux procédures criminelles commencées avant la date des présentes et depuis ledit jour 1er avril 1715, voulons qu'elles soient continuées, et que néanmoins nos juges ordinaires et autres officiers de justice soient tenus d'en surseoir la poursuite et le jugement sur la simple réquisition des créanciers dont les créances excéderont pareillement la moitié du total de ce qui est dû par ceux qui ont fait faillite. »

---

[1] *Voy.* l'ordonnance de 1669 qui règle les formalités à suivre pour l'obtention des lettres de répit et leur entérinement.

[2] Jousse, tit. x.

[3] Motifs donnés par la déclaration.

495. Il fut dérogé à cette déclaration par une autre du 10 juillet suivant, concernant la ville de Paris seulement.

« Nous avons été informé, lit-on dans le préambule de cette déclaration, que les juges et consuls de Paris sont tellement occupés des affaires extraordinaires de leur juridiction, et de celles de leur commerce particulier, qu'il serait difficile qu'ils puissent vaquer à l'instruction des faillites et banqueroutes qui pourraient survenir dans la ville, prévôté et vicomté de Paris; en sorte qu'il nous a paru du bien public et de celui des particuliers que le désordre arrivé dans leurs affaires a réduits dans ce malheureux état, de leur marquer une juridiction où ils puissent trouver toute l'expédition nécessaire pour prévenir la longueur et l'embarras de ces sortes de poursuites.

» A ces causes, etc. . . . .

» Voulons et nous plaît que tous les procès et différends mus et à mouvoir, pour raison des faillites et banqueroutes qui sont ouvertes, ou qui s'ouvriront par la suite dans la ville, prévôté et vicomté de Paris, soient portés devant le prévôt de Paris ou son lieutenant, et par lui instruits et jugés, sauf l'appel au parlement, dérogeant à cet égard à notredite déclaration du 10 juin de la présente année. . . . . .

. . . .

N'entendons néanmoins empêcher que les marchands, négociants et banquiers qui se trouveront hors d'état de satisfaire au payement de leurs dettes, et leurs créanciers, ne puissent se pourvoir par-devant les juges et consuls de Paris, pour convenir à l'amiable des termes, clauses et conditions du payement desdites dettes, et être les délibérations qui auront été prises par lesdits créanciers, et actes passés en conséquence avec leurs débiteurs, autorisés par lesdits juges et consuls en conformité desdits articles du même titre de notre ordonnance du mois de mars 1673, sans toutefois qu'ils puissent connaître des contestations qui pourront être formées entre les créanciers pour raison des hypothèques, priviléges, préférences et autres matières qui ne sont de leur compétence, sur lesquelles les parties seront tenues de se pourvoir par-devant le prévôt de Paris ou son lieutenant [1]. »

496. Six déclarations rapportées par Bornier [2] ont successivement prorogé l'effet des deux déclarations de l'année 1715 jusqu'au 1er septembre 1728. Parmi ces déclarations on doit remarquer celle du 5 août 1721, qui la première a imposé aux créanciers l'obligation d'affirmer en justice la sincérité de leurs créances [3].

« Voulons, lit-on dans cette déclaration, qu'aucun particulier ne se puisse dire et prétendre créancier, et en cette qualité assister aux assemblées, former opposition aux scellés et inventaires, signer aucune délibération ni aucun contrat d'atermoiement, qu'après avoir affirmé, savoir, dans l'étendue de la ville, prévôté et vicomté de Paris, par-devant le prévôt de Paris ou son lieutenant, et par-devant les juges et consuls dans les autres villes du royaume où il y en a d'établis, que leurs créances leur sont bien légitimement dues en entier, et qu'ils ne prêtent leurs noms directement ni indirectement au débiteur commun. »

En l'année 1728 [4], l'effet des déclarations royales dont il vient d'être parlé, ayant cessé avec la crise commerciale qui les avait produites, le droit commun établi par l'ordonnance de 1673 reprit son empire et l'a conservé jusqu'à la promulgation du Code de commerce en 1808.

497. Lors de la rédaction de ce Code, on éleva, sur l'article qui portait le nº 635, la question générale de savoir si la connaissance des contestations relatives aux faillites devait être attribuée aux juges de commerce.

Le projet de la commission contenait la disposition suivante : *Les tribunaux de commerce connaissent des faillites.*

La cour d'appel de Paris a dit sur cette disposition : « En toute faillite, le bilan du failli aussi bien que ses registres doivent être déposés au greffe des juges de commerce. C'est devant eux que les créances doivent être affirmées, et ils doivent en faire la vérification. Toutes les autres opérations des faillites sont de la compétence des juges ordinaires, et c'est à eux qu'appartiennent également les homologations des contrats d'union, d'atermoiement, ou autres semblables, faits entre le débiteur et ses créanciers; les demandes en admission à la cession de biens, celles en réhabilitation, et généralement toutes celles qui intéressent l'état des personnes [5]. »

La cour d'appel de Dijon demandait que, comme autrefois, les tribunaux de commerce ne pussent connaître des faillites, si parmi les créanciers il s'en trouvait ou pouvait s'en trouver un qui ne fût pas négociant [6].

Le système de la cour d'appel d'Orléans allait plus loin ; il tendait à exclure entièrement les tribunaux de commerce.

---

[1] Bornier, tome II, page 560.
[2] *Id., ibid.*, page 561.
[3] Jousse, sur l'art. 5, titre XII, cite une déclaration du 11 janvier 1716, qui aurait prescrit pour la première fois l'affirmation. Cette déclaration n'est pas rapportée par Bornier.
[4] Vincens dit que ces déclarations furent prorogées jusqu'en l'année 1733. Les déclarations rapportées par Bornier ne leur font produire effet que jusqu'au 1er septembre 1728.—Locré, même avis sur l'art. 635.
[5] Cour d'appel de Paris, Observations des tribunaux, t. I, pages 419 et suiv. *Voy.* Locré, sur l'art. 635, tome VIII, 1re éd.
[6] Cour d'appel de Dijon, *ibidem*, page 144. *Voy.* Locré, *eod. loc.*

« La nature des contestations, disait cette cour, le genre des questions, la qualité des personnes, tout exige qu'on laisse aux tribunaux ordinaires le jugement de toutes les affaires auxquelles donnent lieu les faillites, d'autant mieux que dans ces tribunaux existe l'officier chargé du ministère public, dont il semble qu'on ne propose la création dans les tribunaux de commerce que pour lui confier la direction de tout ce qui concerne les faillites [1]. »

Les commissaires-rédacteurs défendirent leur projet en disant :

Qu'il avait obtenu l'assentiment de tous les conseils du commerce et de beaucoup de cours d'appel, par cela même qu'il n'avait été de leur part l'objet d'aucune critique [2];

Que le droit de juger les contestations en matière de faillite était inhérent à l'institution des tribunaux de commerce;

Que *les juridictions consulaires*, suivant l'auteur des *Antiquités de la France*, chap. 29, *avaient été créées pour défendre et fermer les loyaux marchands contre l'infidélité des banqueroutiers* [3];

Qu'une faillite n'était qu'un accident du commerce; qu'elle ne présentait le plus ordinairement qu'une liquidation de commerce; que les juges-consuls connaissaient aussi bien que tous autres ce qu'il faut savoir pour homologuer un concordat, pour admettre ou rejeter une cession de biens; que, dans ce dernier cas, l'expérience du commerçant était plus nécessaire que l'habileté du jurisconsulte, puisqu'il faut examiner si le failli a rempli toutes les conditions imposées par la loi, si ses livres ne dissimulent pas des actes de collusion et de fraude [4].

Au surplus, il n'entrait pas dans la pensée des rédacteurs du projet du Code de commerce, de conférer aux tribunaux consulaires le jugement des contestations sur la dot, le douaire et les reprises de la femme du failli, ni celles relatives à l'exercice des privilèges et des hypothèques grevant ses immeubles; ce n'étaient là, suivant le système de la commission, que des questions incidentes qui regardaient les tribunaux ordinaires. Mais une fois les droits des divers créanciers privilégiés reconnus devant juges compétents, ceux-là devaient se représenter à la masse et venir exercer devant les tribunaux de commerce leurs droits dans la distribution [5].

Enfin, le système de la cour de Paris, qui partageait la juridiction en matière de faillite, avait, aux yeux de la commission, l'inconvénient d'établir entre deux autorités rivales un tiraillement préjudiciable aux intérêts des parties à raison des lenteurs et des frais qu'il pouvait entraîner [6]; et le système de la cour de Dijon, qui faisait cesser la compétence des tribunaux de commerce, si parmi les créanciers de la faillite il s'en trouvait un seul qui ne fût pas négociant, sacrifiait les intérêts de la majorité à ceux de la minorité [7].

Quels que fussent les efforts des commissaires-rédacteurs, leur opinion, en définitive, ne prévalut point. L'art. 635 du Code de comm. de 1808 ne décida pas la question d'une manière aussi générale que le projet de la commission. Il entra dans plus de détails. Il fit la part des tribunaux civils et celle des tribunaux de commerce. Sous ce rapport, il érigea en loi le principe de la division des pouvoirs judiciaires en matière de faillite, professé par la cour de Paris; mais, plus libéral que cette cour, il accorda aux tribunaux de commerce des attributions plus larges.

498. C'est le même système, ce sont les mêmes principes qui ont présidé, lors du vote de la loi du 28 mai 1838, à la rédaction du nouvel art. 635 du Code de comm. Seulement cet article de loi est conçu en termes plus généraux. Il porte :

« Les tribunaux de commerce connaîtront de tout ce qui concerne les faillites, conformément à ce qui est prescrit au livre III du présent Code. »

Il eût été préférable que le législateur indiquât une à une, dans cet article, toutes les attributions des tribunaux de commerce en matière de faillite. Ce qu'il n'a pas fait, il faut que nous essayions de le faire; c'est une obligation que nous imposent nos devoirs de commentateur. Mais nous demandons grâce pour la fastidieuse énumération à laquelle nous allons nous livrer, afin de rassembler dans un seul cadre toutes les dispositions éparses dans le livre III sur la compétence des juges-consuls en matière de faillite.

499. La déclaration de faillite [8] (art. 440) et toutes les mesures de précaution qui en sont la conséquence immédiate, telles que celles ayant pour but de mettre sous la main de justice les

[1] Cour d'Orléans, *loc. cit.* page 255. — Locré, *eod. loc.*
[2] Locré, tome VIII, page 515.
[3] *Ibid.*, page 517.
[4] *Ibidem*, page 519.
[5] *Ibid.*, page 516.
[6] *Ibid.*, pages 518 et 520.
[7] *Ibid.*, page 520.
[8] Le jugement déclaratif de l'ouverture de la faillite ne crée pas l'état de faillite, il ne fait que le proclamer comme nécessairement préexistant. — C'est le législateur lui-même qui a pris soin de déclarer ce qui constitue cet état, en statuant, par l'art. 437 du Code de commerce, que tout commerçant qui cesse ses payements est en état de faillite. — S'il est vrai que la juridiction spéciale des tribunaux de commerce soit seule compétente pour déclarer l'ouverture de la faillite et en fixer l'époque, il est également certain que, soit que cette formalité ait ou n'ait pas été remplie, il appartient aux tribunaux civils, qui sont investis de la plénitude de juridiction, de reconnaître, en jugeant les procès qui leur sont soumis, si le fait signalé par la loi comme caractéristique de l'*état de faillite* du débiteur commerçant (c'est-à-dire la cessation de payements), a ou n'a pas existé, et d'en appliquer les effets légaux aux contestations qui s'agitent devant eux. — Cass., 13 nov. 1838; Sirey, 39, 121.

meubles et les marchandises du failli, et de s'assurer de sa personne (art. 455) ;

La désignation du juge-commissaire chargé de surveiller les opérations et la gestion de la faillite, et de faire rapport au tribunal de toutes les opérations qui sont de sa compétence (art. 451-452), son remplacement à toutes les phases de la faillite (art. 454) ;

La nomination d'un ou plusieurs syndics provisoires, la confirmation de leurs pouvoirs après avoir recueilli l'avis des créanciers, et le soin de pourvoir à leur remplacement ou de leur adjoindre un ou plusieurs collègues (art. 462-464) ;

Les réclamations contre ces administrateurs de la faillite (art. 466), leur révocation d'office ou sur la plainte des créanciers (art. 467) ;

Le droit d'accorder un sauf-conduit au failli (art. 472-473-474) [1] ;

Le dépôt au greffe consulaire de l'une des minutes de l'inventaire que doivent dresser les syndics (art. 480) ;

L'homologation des transactions faites par les syndics, sous la surveillance du juge-commissaire, relatives à des droits mobiliers d'une valeur indéterminée ou excédant 300 fr. (article 487) ;

Le jugement des contestations élevées lors de la vérification sur les créances commerciales (art. 498-499-500) ;

L'opposition au concordat fondée sur des moyens qui donnent lieu à des questions qui rentrent dans la compétence des tribunaux de commerce (art. 512) ;

L'homologation du concordat (art. 513-514-515) ;

L'appréciation des difficultés élevées sur la reddition du compte des syndics (art. 519-537) ;

La résolution du concordat pour cause d'inexécution des conditions (art. 520), son annulation pour le cas de banqueroute frauduleuse (article 522) ;

La clôture des opérations de la faillite pour insuffisance de l'actif (art. 527), le rapport de ce jugement dans le cas où il est justifié qu'il existe des fonds pour faire face aux frais des opérations de la faillite (art. 528) ;

Le recours de la part des syndics seulement contre les ordonnances du juge-commissaire portant allocation de secours au failli (art. 530) ;

La déclaration d'excusabilité ou de non-excusabilité du failli (art. 538) ;

Le droit d'ordonner que certains créanciers seront payés par privilége (art. 551), ou qu'il y a lieu d'augmenter l'actif mis en réserve pour la part correspondante aux sommes dues à des créanciers absents domiciliés hors du territoire continental de la France (art. 567) ;

L'autorisation à l'union de traiter à forfait de tout ou partie des droits et actions dont le recouvrement n'aurait pas été opéré et de les aliéner (art. 570) ;

Les questions de revendication de marchandises (art. 579) ;

La connaissance des oppositions formées au jugement qui déclare la faillite, et à celui qui fixe l'époque de la cessation des payements (article 580) ;

L'annulation des conventions souscrites par des tiers, autres que le failli, condamnés comme ses complices, lorsqu'elle est demandée par action civile (art. 599) ;

Les mesures à prendre pour l'administration des biens en cas de banqueroute (art. 601) ;

La lecture enfin en audience publique du jugement portant réhabilitation du failli (article 611) ;

Telles sont les attributions conférées, en matière de faillite, aux tribunaux consulaires, par la loi du 28 mai 1638, formant le IIIe livre du Code de commerce.

500. Les contestations sur les créances civiles, élevées lors de la vérification devant le juge-commissaire (art. 500) ;

L'homologation des transactions passées par les syndics, avec approbation du juge-commissaire, d'une valeur indéterminée ou excédant 300 francs, relatives aux droits immobiliers (art. 467) ;

Le jugement des oppositions au concordat, subordonnées à la solution de questions étrangères, à raison de la matière, à la compétence des tribunaux de commerce (art. 512) ;

La vente des immeubles du failli, la surenchère qui peut s'ensuivre (art. 571 et suiv.) ;

Sont demeurés dans le domaine de la justice ordinaire.

501. Enfin, il est un cas où la justice correctionnelle et la justice criminelle sont appelées à prononcer sur les intérêts civils de la faillite ; c'est lorsqu'il y a eu poursuite en banqueroute simple ou frauduleuse.

La cour ou le tribunal, lors même qu'il y aurait acquittement, doit statuer : 1° d'office sur la réintégration à la masse des créanciers de tous biens, droits ou actions frauduleusement soustraits ; 2° sur les dommages-intérêts qui seraient demandés, et que le jugement ou l'arrêt arbitrera (art. 595).

502. De la combinaison des articles de loi ci-dessus analysés, il résulte qu'on peut poser en principe :

Que la compétence des tribunaux de commerce pour connaître des demandes qui s'élèvent dans le cours d'une faillite, se détermine par la nature de chaque action, pas ses causes et son objet [2].

[1] Alors même que cette demande serait dirigée contre un créancier du failli, qui l'aurait fait incarcérer avant sa faillite. Ainsi jugé par arrêt de la cour de Paris du 31 août 1839 ; Sirey, 40, 2, 122.

[2] Bordeaux, 24 juillet 1834 ; Dalloz, 34, 2, 230. — Autre arrêt, 8 août 1838 ; Dalloz, 39, 2, 28 ; Nougulér, tome 1er, page 296.

Ainsi, il ne suffit pas qu'une contestation s'élève par suite et à l'occasion d'une faillite, pour que la connaissance doive en être attribuée au tribunal de commerce. Il faut encore que cette contestation ait un caractère commercial, en d'autres termes, qu'elle soit fondée sur un acte ou une opération de commerce.

503. C'est donc avec raison qu'il a été jugé que les syndics d'une faillite exerçaot les droits du failli pour obtenir la délivrance de sa part héréditaire dans la succession de son auteur, ne pouvaient se soustraire à la compétence des tribunaux civils. A ces tribunaux seuls appartient le droit de juger toutes les contestatioos relatives aux partages, rapports et liquidations de succession [1].

C'est avec raison encore qu'on a décidé que les actions intentées par la régie de l'enregistrement contre des débiteurs de droits d'enregistrement, tombés en faillite, ne pouvaient jamais être portées devant le tribunal consulaire [2].

Mais dans une espèce où il s'agirait de savoir si une somme déposée entre les mains du geôlier pour désintéresser le créancier incarcérateur, par un détenu pour dettes déclaré en faillite, doit appartenir à la masse ou au créancier incarcérateur, nous ne penserions pas, comme la cour de Caen, que la justice consulaire serait incompétente pour juger une pareille question [3]. Toute demande ayant pour objet de faire rapporter et attribuer à la masse une créance ou une somme d'argent, rentre dans les attributions des juges-consuls.

504. On agitait autrefois la question de savoir si les tribunaux de commerce étaient compétents pour statuer sur les dommages-intérêts demandés par les créanciers contre les syndics pour cause de malversation?

La négative est professée par Despréaux. Cet auteur invoque, à l'appui de son opinion, l'autorité d'un arrêt de la cour de cassation du 14 décembre 1825 [4].

Sous l'empire de l'ancienne comme sous celui de la nouvelle législation, l'opinion contraire nous paraît préférable.

Si les tribunaux de commerce sont compétents pour apprécier les faits de prévarication ou de mauvaise gestion reprochés aux syndics, et prononcer leur révocation, comment ne seraient-ils pas compétents pour les condamner à réparer le préjudice qu'ils ont causé à la masse, et fixer le chiffre des dommages-intérêts qu'ils peuvent devoir? N'est-ce pas là une question dont la solution repose sur un acte qui est de la compétence commerciale ? Les syndics ne sont-ils pas justiciables des tribunaux consulaires à raison de leur gestion? Aux termes des nouveaux art. 466, 467 et 468, ces tribunaux sont juges des plaintes portées contre les opérations des syndics ; partant, ils sont compétents pour accorder les dommages-intérêts qui peuvent être dus à raison des faits de dol, de fraude ou négligence qui leur sont dénoncés contre les syndics.

A l'occasion du pourvoi qui a donné lieu à l'arrêt invoqué par Despréaux, la question qui nous occupe a bien été soulevée devant la cour de cassation ; mais elle n'a point reçu de solution, la cour s'étant déterminée à rejeter le pourvoi par des motifs qui la dispensèrent de juger cette question [5].

505. On ne peut assimiler aux syndics d'une faillite des commissaires liquidateurs nommés dans le cas de cession volontaire de biens. Il n'existe entre eux et les créanciers d'autres rapports que les rapports ordinaires entre mandants et mandataires. Ils ne peuvent donc être aucunement justiciables de la juridiction consulaire pour les actes d'exécution de leur mandat [6].

506. La cour de Bordeaux a jugé que si le tribunal de commerce était compétent pour statuer sur le compte des syndics d'une faillite, il ne l'était pas pour apprécier le compte rendu par ces mêmes syndics de la gestion qu'ils avaient eue des immeubles du failli en leur propre intérêt, et comme adjudicataires depuis dépossédés, par une surenchère, de ces immeubles, non plus que sur les répétitions qu'ils prétendaient exercer à raison des travaux par eux exécutés sur ces immeubles pendant leur possession momentanée [7].

Cet arrêt a fait une sage application des principes ci-dessus posés. Compétents pour juger toutes les contestatioos qui peuvent prendre naissance dans les actes du mandat confié aux syndics, tel qu'il est limité et déterminé par le Code de commerce, les tribunaux de commerce ne peuvent s'immiscer dans la connaissance des actes qui ont pu être faits par des syndics en toute autre qualité ; par exemple, comme dans l'espèce de l'arrêt de Bordeaux, en qualité d'acquéreurs des biens du failli.

[1] Paris, 8 mai 1833 ; Sirey, 33, 514 ; Nouguier, tome 1er, page 296.
[2] Cass., 10 mai 1815 ; Dalloz, 5, 406 et suiv. ; Nouguier, *ib.*
[3] Caen, 23 juillet 1827 ; Sirey, 30, 231 ; Nouguier, *ib.*
[4] Sirey, 26, 287 ; Nouguier, tome 1er, page 297.
[5] La cour s'est déterminée par cette considération, que si le tribunal de commerce n'était pas compétent en première instance, lors même qu'aucune des parties n'excipait de l'incompétence, pour prononcer sur la demande en dommages-intérêts, la cour royale sur l'appel, dès lors qu'elle réformait, pour quelque cause que ce fût, même pour cause d'incompétence, avait pu évoquer le fond et adjuger des dommages-intérêts.
[6] Caen, 7 août 1819 ; Dalloz, 15, 273 ; Nouguier, tome 1er, page 296.
[7] Bordeaux, 24 juillet 1834 ; Dalloz, 34, 2, 230 ; Nouguier, tome 1er, page 296.

CHAPITRE LXXX.

Des contestations soulevées par la vérification des créances. — Des oppositions au concordat.

SOMMAIRE.

507. La rédaction peu précise des art. 508 et 509 du Code de comm. de 1808, combinés avec l'art. 635, avait fait penser à quelques personnes que les juges-consuls étaient compétents pour statuer sur toutes les contestations nées à l'occasion de la vérification d'une créance, sans distinguer la nature civile ou commerciale de l'obligation contestée et l'espèce de question à juger [1].

Cette opinion exclusive avait été rejetée par tous les bons esprits [2]. Mais on n'était point d'accord sur la ligne de démarcation à tracer entre la juridiction commerciale et la juridiction civile.

508. Un arrêt de la cour de Poitiers de 1830 avait été jusqu'à poser en principe que les tribunaux de commerce étaient compétents pour connaître des contestations auxquelles donnaient lieu la vérification et l'affirmation des créances, *lorsque ces contestations n'avaient pour objet que l'existence ou la non-existence desdites créances;* mais que lorsqu'ils avaient reconnu l'existence d'une créance, la question de savoir si elle était ou non hypothécaire ne pouvait plus être jugée par eux [3].

Cette doctrine aurait l'inconvénient de déférer à deux juridictions différentes le jugement des contestations que pourrait soulever une créance. Il est plus rationnel de déférer aux juges civils la connaissance de tout procès relatif à une obligation civile, et de réserver aux juges-consuls le jugement des différends résultant seulement d'engagements de commerce. Comment n'en serait-il pas ainsi, lorsque la faillite n'apporte aucune novation dans les titres des créanciers du failli [4]?

509. Ce principe, que les tribunaux de commerce ne peuvent connaître que des contestations élevées sur la vérification des créances résultant d'engagements commerciaux, ne doit cependant pas être pris à la lettre et dans un sens trop absolu. Il doit être coordonné avec les règles générales de compétence que nous avons posées dans le cours de cet ouvrage; par exemple : les tribunaux de commerce ne connaissent point de l'exécution de leurs jugements. Ils ne pourront donc être appelés, à l'occasion d'une faillite, à juger une question de validité d'inscription ou de rang d'hypothèque résultant d'un jugement qu'ils auraient rendu. Ce serait violer les dispositions de l'art. 442 du Code de proc. civ.

510. Tels sont les vrais principes qui doivent encore recevoir leur application sous l'empire des art. 498, 499 et 500 du Code de comm. revisé par la loi du 28 mai 1838.

Ainsi, aujourd'hui comme autrefois, les droits prétendus par le trésor public [5], — par la femme du failli, — par des mineurs dont il aurait été le tuteur, — par un vendeur d'immeubles, — par un créancier qui réclame un droit de privilége ou d'hypothèque, — par une personne qui demande de reconnaître et fixer définitivement le montant d'une créance ayant pour cause une soustraction frauduleuse qui donne lieu en même temps contre le failli à une action criminelle [6], sont uniquement du domaine des tribunaux civils.

[1] Brux., 18 fév. 1820; Dalloz, 5, 403, *Pasicrisie belge.*
[2] Pardessus, nº 1186; Locré, tome VIII, p. 516 et 517, 1re édit.; Boulay-Paty, nº 233; Carré, nº 521; Dalloz frères, *Rép. alph.*, 15, 135 et 270; *Dict. gén.*, vº *Comp. comm.*, nº 211.
[3] Poitiers, 2 avril 1830; Sirey, 30, 246. Il s'agissait des reprises qu'une femme, en vertu de son contrat de mariage, voulait exercer dans la faillite de son mari.
[4] Conf. Dalloz, 15, 270.
[5] Pardessus, nº 1186. — Règlement de juges, 9 mars 1808.
[6] Colmar, 31 déc. 1831; Sirey, 33, 91.

511. Les législateurs de 1808 et 1838 ont partagé le jugement des oppositions au concordat entre les tribunaux civils et les tribunaux de commerce, suivant la nature de chaque opposition. (Art. 512, loi du 28 mai 1838.)

Ces moyens sont ordinairement basés sur ce que le corcordat a été consenti sans que toutes les formalités prescrites aient été accomplies, ou sur ce que la prévention de fraude et de mauvaise foi qui s'élève contre le failli, le rend incapable de passer un traité avec ses créanciers. Le juge de pareils moyens d'opposition est le tribunal de commerce [1]. Le tribunal civil ne connaît que des oppositions qui soulèvent des questions étrangères, à raison de la matière, à la compétence des tribunaux de commerce (art. 512 précité).

512. L'homogation du concordat, avant le Code de commerce de 1808, devait être poursuivie devant le tribunal civil du domicile du failli, à peine de nullité, pour cause d'incompétence, du jugement rendu par tout autre tribunal [2].

L'homologation est accordée aujourd'hui par le tribunal de commerce qui a déclaré la faillite (art. 513).

513. Bravard-Veyrières aurait désiré que les tribunaux de commerce fussent chargés du soin de statuer non-seulement sur toutes les oppositions au concordat, quelle que fût leur cause, mais encore sur toutes les contestations qui pourraient s'élever dans le cours de la vérification des créances. Ce jurisconsulte regrette que la chambre n'ait pas abordé une question si importante, et sur laquelle un de ses membres les plus compétents en cette matière, Teste, avait cru devoir appeler son attention [3].

Nous reconnaîtrons avec le savant professeur de la faculté de Paris, que rien n'eût été plus désirable que de ramener, en matière de faillite, la procédure à l'*unité*. C'eût été le moyen de simplifier la liquidation des faillites.

Mais pouvait-on investir les tribunaux de commerce du droit de juger toute espèce de contestations en matière de faillite? Nous ne le pensons pas. C'eût été fausser leur institution. On ouvrait la porte à une foule d'erreurs les plus préjudiciables aux intérêts des parties; comment veut-on qu'un juge qui n'a pas fait une étude spéciale de nos lois soit appelé à décider les questions les plus ardues du droit civil, par exemple une question d'hypothèque?

Le seul moyen de ramener la procédure des faillites à l'unité, c'était de replacer les faillites dans le domaine des juges civils; mais alors on retombait dans un inconvénient encore plus grave. La complication des formalités de la justice ordinaire serait venue ajouter de nouvelles difficultés aux embarras de la liquidation d'une faillite. Ce qu'il y avait de mieux à faire dans cette circonstance, c'était de conserver le système de compétence adopté par le législateur de 1808, système commandé par la nature des choses. C'est ce qu'ont fait les législateurs modernes, en prenant toutefois la précaution d'entrer dans quelques détails qui ont eu pour but de faire cesser les controverses existantes.

CHAPITRE LXXXI.

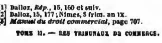
De l'action paulienne en matière de faillite.

SOMMAIRE.

514. Dispositions de l'édit de 1609, de l'ordonnance de 1673, de la déclaration du 18 novembre 1702.
515. Dispositions du Code de commerce puisées à ces sources.
516. L'action paulienne doit-elle être portée devant le tribunal civil, ou devant le tribunal de commerce? — Distinction.
517. Critique d'un arrêt de Liége.

514. L'édit de Henri IV, du mois de mai 1609, annulait tous transports, cessions, ventes et aliénations faites aux enfants et héritiers présomptifs ou amis *du débiteur*, et voulait que s'il paraissait que les transports, cessions, donations et ventes fussent faits et acceptés en fraude des créanciers, les cessionnaires, donataires et acquéreurs fussent punis comme complices des fraudes et banqueroutes [4].

Le principe de cet édit passa dans l'ordon-


[1] Dalloz, *Rép.*, 15, 160 et suiv.
[2] Dalloz, 15, 177; Nîmes, 5 frim. an IX.
[3] *Manuel du droit commercial*, page 707.

[4] *Voy.* Jousse, sur l'art. 4, titre XI de l'ordonnance de 1673.

nance de 1673, dont l'art. 4 du tit. XI est ainsi conçu :

« Déclarons nuls tous transports, cessions, ventes et donations de biens meubles ou immeubles, *faits en fraude des créanciers*. Voulons qu'ils soient rapportés à la masse commune des effets. »

Cette disposition de l'ordonnance était moins explicite que le règlement pour la ville de Lyon, homologué par arrêt du conseil du 7 juillet 1667, qui prononçait une nullité de plein droit contre les actes faits par un débiteur dans les dix jours qui précédaient la faillite. L'art. 13 de ce règlement fut rendu commun à tout le royaume par une déclaration du 18 novembre 1702, dont voici le dispositif [1] :

« Voulons et nous plaît que toutes cessions et transports sur les biens des marchands qui font faillite, seront nuls et de nulle valeur, s'ils ne sont faits dix jours, au moins, avant la faillite publiquement connue ; comme aussi que les actes et obligations qu'ils passeront par-devant notaires, au profit de quelques-uns de leurs créanciers, ou pour contracter de nouvelles dettes, ensemble les sentences qui seront rendues contre eux, n'acquerront aucune hypothèque ni préférence sur les créanciers chirographaires, si lesdits actes et obligations ne sont passés, et si lesdites sentences ne sont rendues pareillement dix jours, au moins, avant la faillite publiquement connue. Voulons et entendons, en outre, que notre édit du mois de mars de 1673 demeure dans sa force et vertu, et soit exécuté suivant sa forme et teneur [2]. »

515. C'est à ces sources qu'ont été puisées les dispositions des art. 443, 444, 445, 446 et 447 du Code de comm. de 1808, et les nouveaux articles 446, 447, 448 et 449 qui leur ont été substitués par la loi du 28 mai 1838.

516. Devant quel tribunal les actions intentées en conformité de ces dispositions législatives seront-elles portées ? Est-ce devant le tribunal civil ou devant la juridiction consulaire ?

La solution de cette question exige une distinction pareille à celle établie dans les chapitres précédents pour le jugement des oppositions au concordat et des contestations nées de la vérification des créances.

L'action paulienne est-elle dirigée contre un acte commercial de sa nature, ou à raison de la qualité des contractants, elle doit être portée devant le tribunal consulaire. Cette opinion nous semble à l'abri de toute controverse, quoiqu'elle présente à Pardessus quelques difficultés [3].

Si l'action paulienne est, au contraire, intentée pour obtenir la révocation d'un engagement civil, c'est aux juges civils qu'il faudra s'adresser. C'est à eux qu'il appartient de décider si une donation mobilière ou immobilière, une vente d'immeubles, une sûreté hypothécaire pour une créance qui ne dérivait point d'une opération commerciale en elle-même, ou d'un acte commercial à l'égard de celui à qui on le conteste, ont ou non été consenties en fraude des droits des créanciers. Pardessus [4] est aussi de cet avis.

517. Un arrêt de la cour de Liége du 21 avril 1821 [5] a décidé que les tribunaux de commerce étaient compétents pour connaître de la validité d'une vente d'immeubles consentie par le failli avant les dix jours de l'ouverture de la faillite, dès qu'il est avoué qu'elle n'a eu d'autre objet que de couvrir un payement fait au préjudice de la masse, et qu'ainsi il ne saurait être question d'une revendication de biens-fonds exercée par les syndics contre un tiers acquéreur qui aurait acheté du failli à deniers comptants.

Voici les motifs de cette décision :

« Attendu qu'il est constant et avoué que l'acquisition de l'appelant n'a pas eu lieu pour une somme en deniers, payée comptant, ainsi qu'il avait été énoncé dans l'acte sous seing privé ; mais qu'au contraire, cette acquisition est une *vraie dation en payement*, par laquelle l'appelant a voulu se couvrir d'une dette commerciale de 3,000 fr. qu'il prétendait lui être due par le failli ; qu'il ne s'agit par conséquent point ici d'*une revendication de biens-fonds* que les syndics à la faillite voudraient exercer contre un tiers acquéreur du failli, qui aurait acheté de celui-ci à deniers comptants ; — attendu qu'un tribunal de commerce saisi d'une faillite est évidemment compétent pour connaître *de la validité des payements* faits par le failli à l'un de ses créanciers au préjudice des autres.... [6] »

La dation en payement a une grande ressemblance avec la vente [7].

La dation d'un bien-fonds en payement est un acte qui renferme le transport d'une propriété immobilière, et qui est soumis comme une vente aux droits de mutation et aux formalités de la purge. Faire juger que le payement contenu dans un pareil acte n'est pas valable parce que le débiteur ne devait rien, ou était incapable de se libérer, ou ne pouvait le faire au préjudice de ses autres créanciers, c'est faire rescinder ou annuler un acte d'aliénation immobilière ; c'est exercer une véritable action en revendication.

Ainsi l'arrêt de la cour de Liége ci-dessus rapporté nous paraît avoir payé tribut à l'erreur.

[1] Préambule de la déclaration. *Voy.* Locré, qui rapporte cette déclaration sous l'art. 444. — 2e édit., tome III, page 88.
[2] Préambule de la déclaration.
[3] Pardessus, nº 1349. — *Voy.* aussi nº 1186.
[4] Pardessus, *eod. loc.*
[5] *Pasicrisie belge.*
[6] Dalloz, 15, 100.
[7] Pothier, tome II, page 280 ; édit. Dupin.

CHAPITRE LXXXII.

De la répartition de l'actif mobilier et immobilier du failli. — De la revendication.

SOMMAIRE.

518. Forme de la vente du mobilier. — Répartition des deniers provenant de la vente. — Jugement des contestations soulevées par la répartition.
519. De la vente des immeubles et de l'ordre.
520. Quel est le tribunal civil compétent où l'on doit porter l'expropriation et ouvrir l'ordre?
521. Du tribunal compétent pour statuer sur l'action en revendication.

518. Les syndics procèdent, avec l'autorisation du juge-commissaire, le failli entendu ou dûment appelé, à la vente des effets mobiliers ou des marchandises, en suivant la marche indiquée par le nouvel art. 486 du Code de comm.

Les deniers provenant des ventes et des recouvrements sont, sous la déduction des sommes arbitrées par le juge-commissaire pour le montant des dépenses et frais, versés à la caisse des dépôts et consignations (art. 489).

Les syndics présentent au juge-commisssaire l'état des créanciers se prétendant privilégiés sur les biens meubles, et le juge-commissaire autorise, s'il y a lieu, le payement de ces créanciers sur les premiers deniers rentrés.

Si le privilége est contesté, ajoute l'art. 551, le tribunal prononcera.

Quel est ce tribunal? C'est le tribunal civil ou le tribunal de commerce, suivant la nature civile ou commerciale du privilége réclamé, ou l'espèce de question à juger. Ici on doit faire la même distinction que celle déjà faite dans les chapitres précédents pour le jugement des oppositions au concordat ou des contestations élevées lors de la vérification des créances.

Le montant de l'actif mobilier, déduction faite des frais et dépenses d'administration de la faillite, des secours qui auraient été accordés au failli ou à sa famille, et des *sommes payées aux créanciers privilégiés*, est réparti entre tous les créanciers au marc le franc de leurs créances vérifiées et affirmées.

Les formalités de cette répartition sont réglées par les dispositions des art. 565 et suivants du Code de comm.

519. A partir du jugement qui déclare la faillite, les créanciers ne peuvent poursuivre l'expropriation des immeubles sur lesquels ils n'ont pas d'hypothèque (art. 571).

S'il n'y a pas de poursuites en expropriation des immeubles commencées avant l'époque de l'union, les syndics seuls sont admis à poursuivre la vente. Ils sont tenus d'y procéder dans la huitaine, sous l'autorisation du juge-commissaire, suivant les formes prescrites pour la vente des biens des mineurs (art. 572).

C'est devant le tribunal civil que cette vente est portée, ainsi que la surenchère, qui peut avoir lieu aux conditions et dans les formes tracées par l'art. 573.

L'ordre pour la distribution des deniers provenant de la vente des immeubles doit aussi être ouvert devant le tribunal civil (V. art. 552 et suiv.)

520. Mais quel est ce tribunal? Est-ce celui de la situation de chacun des immeubles, ou celui de l'ouverture de la faillite?

Dalloz pense que c'est celui de la situation de chacun des immeubles, parce que l'expropriation et l'ordre donnent lieu à des actions réelles immobilières, qui doivent toujours être portées devant le tribunal de la situation de l'immeuble litigieux (59, C. proc. civ.) [1].

Pardessus et Boulay-Paty sont d'un avis contraire. L'intérêt de la faillite exige qu'il ne soit fait qu'une seule adjudication, et qu'il ne soit ouvert qu'un seul ordre. La règle générale invoquée par Dalloz leur semble modifiée par l'art. 59 du Code de proc. civ. lui-même, qui veut que toute action en matière de faillite soit portée devant le tribunal du domicile du failli [2].

L'intérêt de la faillite prescrit impérieusement de préférer ce dernier système [3].

[1] Dalloz, 5, 343 et suiv. et 15, 211; *Dict. gén.*, v° *Faillite*, n°s 866 et suiv.

[2] Pardessus, n° 1266; Boulay-Paty, n° 539.

[3] On trouve un arrêt de cass. du 10 mars 1813, dans le

521. Les art. 574 et suiv. du Code de comm. permettent de revendiquer, dans certains cas qu'ils prévoient, et en suivant les formalités qu'ils indiquent, des effets qui sont entre les mains du failli, ou des marchandises qui lui ont été expédiées. Cette action en revendication est exclusivement de la compétence des tribunaux consulaires. Il ne saurait en être autrement, puisque ces effets et ces marchandises ont été l'objet de spéculations commerciales entre le failli et le revendiquant.

CHAPITRE LXXXIII.

De la cession de biens.

SOMMAIRE.

522. La cession de biens est l'abandon qu'un débiteur fait de tous ses biens à ses créanciers, lorsqu'il se trouve hors d'état de payer ses dettes (art. 1265 du Code civ.).

La cession de biens est volontaire ou judiciaire (art. 1266).

La cession de biens volontaire est celle que les créanciers acceptent volontairement, et qui n'a d'effet que celui résultant des stipulations mêmes du contrat passé entre eux et le débiteur (art. 1267).

La cession judiciaire est un bénéfice que la loi accorde au débiteur malheureux et de bonne foi, auquel il est permis, pour avoir la liberté de sa personne, de faire en justice l'abandon de tous ses biens à ses créanciers, nonobstant toutes stipulations contraires (art. 1268 du Code civ.).

523. La cession judiciaire était autrefois instruite devant les juges royaux ordinaires, et jugée par eux. Les juges-consuls étaient incompétents, soit pour recevoir au bénéfice de cession, soit pour connaître des contestations qui pouvaient naître à ce sujet. Mais la cession une fois admise par les juges compétents, les impétrants étaient tenus de comparoir en personne à l'audience consulaire, s'il y en avait, sinon à l'assemblée de l'hôtel commun des villes, pour y déclarer leurs noms, surnoms, qualités et demeures, et l'aveu qu'ils avaient été admis à la cession de biens. Leur déclaration devait être lue, publiée par le greffier, et insérée dans un tableau public (art. 1er, ordonnance de 1673, tit. X).

524. La commission de rédaction du Code de commerce de 1808 proposait de constituer les juges-consuls *juges des demandes en admission à la cession de biens, formées incidemment à une faillite.*

Cette proposition fut combattue par les cours d'appel de Paris et de Dijon.

La section de l'intérieur du conseil d'État présenta, de son côté, cette autre rédaction : *Les tribunaux de commerce connaîtront de la cession faite par les faillis, s'il n'y survient pas d'opposition.*

Sur les observations des sections du tribunat, « qu'il était utile de préférer le tribunal civil au tribunal de commerce, soit à cause des immeubles qu'une cession de biens comprend presque toujours, soit à cause du ministère public qui doit être entendu, » le conseil d'État adopta la rédaction qui passa dans l'art. 635 du Code de comm., et qui était ainsi conçu [1] :

« Les tribunaux de commerce connaîtront....

» 4° De la cession de biens faite par le failli, pour la partie qui en est attribuée aux tribu-

3e volume du *Rép.* de Dalloz, page 360, conforme à l'opinion adoptée par ce jurisconsulte. A la page 361 du même vol. est un arrêt de cassation du 30 juin 1824 invoqué par Pardessus. Dalloz prétend que cet arrêt n'a pas décidé ce que lui fait dire Pardessus.

[1] Locré, sur l'art. 635.

naux de commerce par l'art. 901 du Code de proc. civ. »

Cet article de loi limite la compétence consulaire, en cette matière, à un simple acte de juridiction volontaire. Il oblige le débiteur commerçant ou non, admis au bénéfice de cession par les juges civils, à comparoir comme autrefois devant les juges-consuls de son domicile, pour réitérer sa cession en personne et non par procureur, l'audience tenant, ses créanciers dûment appelés.

A défaut de tribunal de commerce, cette déclaration est faite en la maison commune, un jour de séance. Il est dressé procès-verbal par l'huissier, signé du maire, pour constater l'accomplissement de cette formalité (art. 901, C. proc. civ.).

525. La loi sur les faillites du 28 mai 1838 a modifié cet état de choses. Aucun débiteur commerçant n'est recevable aujourd'hui à demander son admission au bénéfice de cession de biens (art. 541).

La rigueur de cette disposition de loi est tempérée par l'art. 539 qui porte : « Si le failli n'est pas déclaré excusable, les créanciers rentreront dans l'exercice de leurs actions individuelles, tant contre sa personne que sur ses biens.

» S'il est déclaré excusable, il demeurera affranchi de la contrainte par corps à l'égard des créanciers de sa faillite, et ne pourra plus être poursuivi par eux que sur ses biens, sauf les exceptions prononcées par les lois spéciales. »

C'est là une nouvelle attribution conférée par la loi de 1838 aux tribunaux de commerce.

526. Les débiteurs non commerçants, admis seuls aujourd'hui au bénéfice de cession, demeurent toujours obligés à réitérer leur cession à l'audience publique du tribunal de commerce de leur domicile.

527. Dans l'ancien droit, le débiteur qui avait fait cession était condamné à porter *un bonnet vert*. S'il était surpris sans cette coiffure, il pouvait être arrêté et emprisonné à la requête de ses créanciers [1]. Nos lois nouvelles ont supprimé avec raison cette formalité humiliante : on n'admet au bénéfice de cession que des débiteurs *malheureux et de bonne foi*; pourquoi infliger à la bonne foi malheureuse un châtiment et une honte perpétuels ?

Les moyens de publication prescrits par les art. 901 et 903 du Code de procédure civile, dans le but d'afficher au pilori de l'opinion publique les noms de ceux qui sont admis au bénéfice de cession, sont suffisants pour empêcher tout homme qui a conservé un reste de pudeur et qui a encore quelques ressources, d'accepter l'humiliation de la cession de biens.

CHAPITRE LXXXIV.

De la réhabilitation.

SOMMAIRE.

528. La réhabilitation, c'est l'acte qui efface la tache imprimée par la déclaration de faillite au front du failli, et qui lui rend l'exercice de ses droits politiques, en le replaçant au rang des citoyens.

La réhabilitation n'est plus, comme autrefois, une grâce, un bienfait accordé par le souverain. C'est un droit que peut réclamer le failli qui a payé l'intégralité de ses dettes.

529. La réhabilitation est accordée par arrêt de la cour royale rendu sur la justification faite par le failli du payement intégral de ses créanciers (art. 604 et 605 du Code de comm. revisé).

Le tribunal de commerce du domicile du demandeur en réhabilitation et celui qui a déclaré sa faillite n'interviennent dans la procédure en réhabilitation que pour : 1° donner par l'organe de leur président des renseignements sur la conduite du failli, et 2° ordonner la transcription sur leurs registres de l'arrêt de réhabilitation, après la lecture qui

---

[1] Pothier, tome IX, page 307 ; édit. Dupin. — Le *bonnet vert* était fourni par les créanciers et à leurs dépens, sous peine, de la part du débiteur, de déchoir du bénéfice de cession, et de pouvoir être arrêté, s'il ne le portait pas.

en est faite en audience publique (art. 606 du Code de comm.).

530. Le jugement de déclaration de faillite est attaquable par opposition et par appel. Le délai d'opposition passé, le tribunal de commerce ne pourrait, sans excès de pouvoir, le rapporter. Ce serait prononcer d'une manière indirecte la réhabilitation du failli. Ce droit n'appartient qu'à la cour royale [1].

CHAPITRE LXXXV.

Des sociétés commerciales. — Si les divers membres de ces sociétés sont commerçants.

SOMMAIRE.

531. La société commerciale est celle qui exerce habituellement des actes de commerce. — Elle n'est pas commerciale par cela seul qu'elle est en nom collectif, en commandite ou anonyme. — Divers exemples.

532. La société forme un être moral qui a des droits distincts et séparés de ceux de ses membres.

533. De la société en nom collectif. — Les associés en nom collectif sont-ils commerçants? — *Quid* des gérants de ces sociétés?

534. De la société en commandite. — Mêmes questions que ci-dessus.

535. Des sociétés anonymes. — Mêmes questions.

536. Les anciennes sociétés anonymes sont les sociétés connues aujourd'hui sous le nom d'associations en participation. — Extraits de Savary.

537. Des associations en participation suivant le Code de commerce. — Les membres de ces associations sont-ils commerçants?

531. La loi reconnait trois espèces de sociétés commerciales :

La société en nom collectif,

La société en commandite,

Et la société anonyme (art. 19 du Code de comm.).

On se tromperait si, prenant au pied de la lettre ce texte de loi, on pensait que, pour être commerciale, il suffit qu'une société soit constituée en nom collectif, en commandite, ou qu'elle soit anonyme. Ce qui fait reconnaître et distinguer le caractère commercial ou civil de l'être moral appelé société, ce n'est pas la forme que revêt le pacte social; c'est le but auquel tend la société, c'est la nature de l'industrie qu'elle exploite. Le commerçant est celui qui exerce des actes de commerce et en fait sa profession habituelle (art. 1er du Code de comm.). La société commerciale est celle qui se livre habituellement à l'exercice des actes de commerce.

Un noble sentiment de philanthropie a, depuis quelques années, fondé dans les communes les plus populeuses du royaume des caisses d'épargne. Les fonds nécessaires pour subvenir à ces établissements généreux et pourvoir à leur entretien ont été fournis par des capitalistes amis du pauvre, qui ont formé entre eux des sociétés souvent anonymes [2]. Oserait-on soutenir que ces sociétés toutes de bienfaisance, et qui ne rapportent aux fondateurs d'autre récompense que la reconnaissance que mérite une bonne action, sont des sociétés commerciales, parce qu'elles sont constituées en la forme anonyme? Evidemment non.

Il en est de même des sociétés existantes dans plusieurs communes pour la perception des droits d'octroi municipal, ou des péages établis dans les foires et marchés, sur un pont, sur un canal, etc. [3].

Mais les sociétés pour l'achat des denrées et marchandises, pour les revendre soit en nature, soit après les avoir travaillées et mises en œuvre, ou même pour en louer simplement l'usage, ou qui se livrent à tous autres actes de commerce énumérés dans les art. 632 et 633 du Code de comm., sont des sociétés commerciales.

532. Une société forme un être moral qui a un domicile réel comme une personne, et qui peut comme elle avoir des domiciles d'élection.

[1] Bordeaux, 18 juillet 1832; *Pasicrisie*, à cette date; arrêt qui décide que le tribunal de commerce peut rapporter, sur l'opposition dans le délai utile, le jugement de déclaration de faillite. Despréaux, n° 657.

[2] Ordonnances des 7 juillet et 10 août 1835. — La société anonyme pour l'établissement d'une caisse d'épargne à Chollet est autorisée. — Dalloz, 35, 3, 97. — Ordonnance semblable, *eod.* pour celle de Gisors.

[3] *Voy.* chap. LI.

Les intérêts de la société sont distincts et séparés de ceux de ses membres. Quand on a traité avec une société, c'est à elle qu'on doit demander l'exécution de ses engagements ; on serait non recevable à s'adresser personnellement à l'associé qui a signé pour *la raison sociale*.

533. Doit-on ranger indistinctement dans la classe des commerçants les membres des diverses sociétés de commerce et les gérants et administrateurs de ces sociétés ?

Examinons cette question relativement à chaque espèce de société.

La société *en nom collectif* est celle que contractent deux personnes ou un plus grand nombre, toutes également solidaires et responsables, et qui a pour objet de faire le commerce sous *une raison sociale*.

La loi qui répute commerçant celui qui exerce des actes de commerce et en fait sa profession habituelle ne distingue pas entre celui qui trafique individuellement ou en commun. Dès lors tous les associés qui font le commerce sous leurs *noms collectifs* doivent être mis dans la classe des commerçants.

Si la gestion d'une société en nom collectif est confiée à un tiers, ce tiers doit être assimilé aux facteurs ou commis des commerçants.

534. La société *en commandite* est celle qui existe entre des associés dont l'un ou plusieurs sont responsables et tenus solidairement, et les autres, qu'on nomme *commanditaires*, ne sont passibles des dettes que jusqu'à concurrence des fonds qu'ils ont mis ou dû mettre dans la société. Elle est régie sous un nom social qui doit être nécessairement celui d'un ou plusieurs des associés responsables et solidaires.

Les associés *commandités* sont des commerçants ; mais les commanditaires n'ont point cette qualité : ils sont simples bailleurs de fonds ; ce sont des prêteurs d'argent qui partageront dans les bénéfices de la société, s'il y en a, mais qui ne peuvent être tenus des pertes au delà de leur mise sociale. Aussi leur est-il défendu de s'immiscer dans l'administration de la société, même en vertu de procuration, sous peine d'être obligés, solidairement avec les associés commandités, pour toutes les dettes et engagements de la société.

Le but de la société en commandite, c'est d'offrir aux capitalistes le moyen de placer avantageusement leurs fonds dans le commerce, sans devenir commerçants ; c'est de faire participer le rentier, le propriétaire aux chances heureuses du commerce, sans être exposé, en cas de sinistre, aux rigueurs de la loi contre les faillis.

L'administration d'une société en commandite appartient aux associés commandités. Il est défendu aux commanditaires de s'immiscer dans cette gestion. Quelquefois la société peut être régie par un mandataire ; celui-ci est un facteur ou commis ordinaire, ayant des pouvoirs plus ou moins étendus, qui gère et administre pour le compte des associés et à leurs risques et périls.

535. Plusieurs articles du Code de commerce sont spécialement consacrés à la société *anonyme* [1].

Dans la société en nom collectif, les associés qui font le commerce sous leurs noms collectifs sont tenus solidairement, et sur leurs propres biens, de toutes les dettes sociales.

Dans la société en commandite, partie des associés est tenue solidairement comme les membres d'une société en nom collectif, partie n'est obligée que jusqu'à concurrence de sa mise sociale.

Dans la société anonyme, tous les associés ne sont passibles que de la perte du montant de leur intérêt dans la société (art. 33).

Ainsi, la société anonyme n'est pas une société de personnes, mais uniquement une société de capitaux. C'est pourquoi elle ne peut avoir de nom social, ni être désignée par le nom d'aucun des associés (art. 29). Elle est qualifiée par la désignation de l'objet de son entreprise (art. 30).

Le capital d'une société anonyme se divise par actions ou par coupons d'actions d'une valeur égale (art. 34). L'action peut être établie sous la forme d'un titre au porteur. Dans ce cas, la cession s'opère par la tradition du titre (art. 35). La propriété des actions peut aussi être établie par une inscription sur les registres de la société ; dans ce cas, la cession s'opère par une déclaration de transfert inscrite sur les registres, et signée de celui qui fait le transport ou d'un fondé de pouvoirs (art. 36).

Les porteurs d'une ou plusieurs actions se nomment *actionnaires*.

On ne saurait méconnaître les grands avantages des sociétés anonymes. Elles facilitent la réunion d'un grand nombre de petits capitaux, qui ne pourraient être employés isolément à aucune opération utile, pour en former des masses qui servent à créer ou à soutenir des établissements de commerce, ou de vastes opérations, qui exigent des mises dehors au-dessus des moyens d'un seul individu ; elles procurent, comme dans la société *en commandite*, un moyen de placement à ceux qui veulent prendre intérêt dans des entreprises industrielles, sans s'exposer à une responsabilité indéfinie [2]. Mais comme ces sociétés, souvent mal gérées et mal administrées, ont compromis la fortune des actionnaires et le crédit public, c'est par cette raison qu'elles ne peuvent exister qu'avec l'autorisation du gouvernement. Cette autorisation doit

[1] Art. 29 à 45 du Code de comm.

[2] Pardessus, nº 1039

être sollicitée et accordée dans la forme prescrite par une instruction ministérielle du 22 novembre 1817 [1]. On doit louer la sagesse du législateur d'avoir pris des précautions pour que ces sociétés anonymes ne devinssent pas un moyen de fraude pour le public. En Angleterre, une société affranchissant les associés de la solidarité ne peut être établie sans un acte du parlement [2].

La société anonyme est administrée par des mandataires à temps, révocables, associés ou non associés, salariés ou gratuits (art. 31 du Code de comm.).

Les administrateurs ne sont responsables que de l'exécution du mandat qu'ils ont reçu ; ils ne contractent, à raison de leur gestion, aucune obligation personnelle ni solidaire, relativement aux engagements de la société (art. 32).

Les administrateurs des sociétés anonymes sont ordinairement choisis parmi les plus forts actionnaires. La loi n'en fait point un devoir; mais c'est une sage précaution que la prudence conseille aux associés de prendre : c'est une condition qu'ils feraient bien d'imposer toujours à ceux qui sont investis du maniement de leurs intérêts. Celui qui ne peut compromettre l'avoir d'autrui sans engager une partie de sa fortune, sera un administrateur plus prudent que celui qui ne court aucun risque, et dont la responsabilité n'est nullement engagée.

Il n'est pas possible de mettre dans la classe des facteurs ou commis ordinaires des marchands les directeurs, gérants et autres administrateurs salariés des sociétés ou compagnies anonymes. Il est plus rationnel de les classer parmi les commerçants. Ce sont de véritables agents d'affaires ; car l'industrie de l'agent d'affaires consiste à se charger de gérer les affaires d'autrui moyennant salaire. Pardessus donne cette qualité aux administrateurs des tontines, caisses d'épargne et autres établissements semblables, et à ceux des compagnies d'assurances mutuelles [3]. Nous croyons devoir généraliser cette opinion, et décider que tous les administrateurs salariés des compagnies anonymes peuvent être placés dans la même catégorie de commerçants.

536. L'ordonnance du commerce ne parle point, dans le titre des sociétés, de celle connue de nos jours sous le nom de société *anonyme*. La raison de ce silence est fort simple : lorsque l'ordonnance fut promulguée, le commerce de la France était encore peu développé, et les sociétés anonymes n'y étaient pas encore connues ; car Jousse, Savary, et tous les anciens auteurs, n'en ont pas dit un mot.

On trouve bien, il est vrai, dans les ouvrages de ces jurisconsultes, des dissertations sur les sociétés anonymes ; mais ils appellent ainsi, parce qu'elles demeurent *secrètes* aux yeux des tiers, des sociétés qui n'ont de commun que le nom avec les nouvelles sociétés anonymes , qui doivent être monumentées dans un acte public affiché et publié par extrait, et autorisées par ordonnance royale. Les anciennes sociétés anonymes sont les associations en participation dont parle la loi moderne. Afin de démontrer cette vérité , nous empruntons au *Parfait négociant* de Savary les extraits suivants :

« La société anonyme s'appelle ainsi, parce qu'elle est sans nom, et qu'elle n'est connue de personne, comme n'importunt en façon quelconque au public ; tout ce qui se fait en la négociation, tant en l'achat qu'en la vente des marchandises, ne regarde que les associés chacun en droit soi, de sorte que celui des associés qui achète est celui qui s'oblige et qui paye au vendeur ; celui qui vend reçoit de l'acheteur ; ils ne s'obligent point tous deux ensemble envers une tierce personne, il n'y a que celui qui agit qui est le seul obligé; ils le sont seulement l'un envers l'autre, en ce qui regarde cette société. Il y en a qui sont *verbales*, d'autres *par écrit*, et la plupart se font par lettres missives que les marchands s'écrivent respectivement l'un à l'autre : les conditions en sont bien souvent brèves, n'y ayant qu'un seul et unique article, et elles *finissent quelquefois le même jour qu'elles sont faites*. Pour bien comprendre tout cela, il faut savoir qu'il y a quatre sortes de sociétés anonymes.

» La première est celle que l'on appelle, parmi les négociants et marchands, *comptes en participation*. Par exemple, il sera arrivé au port de Marseille un navire venant de Smyrne chargé de toutes sortes de marchandises; un négociant de la même ville qui en aura eu la cargaison , c'est-à-dire un mémoire ou facture de toutes les sortes et qualités de marchandises qui seront contenues dans ce navire, l'enverra à un négociant de Paris, et lui mandera s'il veut participer avec lui dans l'achat et la vente de quelqu'une des marchandises mentionnées dans la cargaison, et quelle part il désire y prendre. Le négociant de Paris, ayant lu la cargaison et connu qu'il y a à profiter en l'achat de quelques-unes des marchandises, mande au négociant de Marseille que volontiers il entrera pour moitié, un tiers ou un quart dans l'achat d'une telle partie de marchandises , qu'il participera dans les profits et pertes qu'il plaira à Dieu lui envoyer dans la vente desdites marchandises, selon la part et portion qu'il y prendra.....

» Le négociant de Marseille, ayant reçu cette réponse de celui de Paris, achète les marchan-

[1] Cette instruction est du ministre des finances. Pardessus, n° 1040

[2] Décaue, sur Jousse, page 76, *in fine*.

[3] Pardessus, n° 44. *Voy.* le ch. *des entreprises d'agences d'affaires*.

dises qui lui ont été marquées par sa lettre, et c'est ce qui donne lieu à cette société, qu'ils appellent *participe* ou *anonyme*, qui est liée par le moyen des lettres qui ont été écrites respectivement l'un à l'autre [1]...

» La seconde espèce de société anonyme se fait lorsque les marchands et négociants vont aux foires et marchés pour y vendre ou acheter de la marchandise. Ceux qui y vont acheter même sorte de marchandises, pour ne la pas enracheter, s'ils allaient sur les marchés les uns des autres, conviennent trois ou quatre ensemble de s'associer pour l'achat des marchandises qu'ils feront pendant la foire, pour les partager et lotir entre eux, suivant les parts et portions qu'ils auront convenu, et l'argent que chacun aura porté pour faire ses achats. Comme ces sortes de sociétés sont imprévues, elles se font sur-le-champ par des paroles verbales que les marchands se donnent réciproquement les uns aux autres, qui ne sont cimentées bien souvent que sur la foi des marchands, à laquelle ils ne contreviennent guère.

» Les paroles ainsi données de part et d'autre, ils se séparent pour faire leurs achats chacun en particulier, et rapportent ensuite le tout ensemble, pour être partagé entre eux [2]...

» Mais quand les marchandises sont rares, ceux qui vendent contre-gagent les acheteurs à leur tour; car les plus puissants marchands font ensemble des sociétés anonymes ou inconnues, qui est la troisième espèce, qui ayant accaparé et acheté dans le pays, des autres petits marchands, toutes les marchandises pour les porter aux foires et marchés, y mettent tel prix qu'ils veulent: et, par ce moyen, il faut que ceux qui veulent acheter passent par leurs mains, à moins de s'en retourner sans rien acheter [3].

» Enfin la quatrième sorte de société *anonyme* ou *inconnue* se fait entre les négociants qui voient, par exemple, qu'en France les blés sont extrêmement chers, à cause de la mauvaise récolte qui sera arrivée pendant deux ou trois années, ce qui en produit la disette, et qu'à Dantzick ou autre part, il y en aura grande abondance : trois ou quatre marchands s'associent ensemble pour y en aller acheter et ensuite les faire venir en France; et comme la négociation est un peu longue, ils font l'acte de leur société par écrit sous leurs seings privés : néanmoins, comme elle n'est faite que pour un seul achat seulement, ils ne donnent point de raison à cette société, c'est-à-dire qu'il y a seulement un des associés qui se charge d'aller acheter le nombre de blés qui a été convenu, et non davantage, et qui a le soin d'en faire le débit, quand ils sont arrivés. Cette espèce de société s'appelle *anonyme*, parce qu'elle n'a point de raison sous des noms collectifs, comme les sociétés ordinaires, qui annonçent en traitant de leur commerce, tel et tel en compagnie, dans l'achat et vente de leurs marchandises, et dans les actes qui sont faits en conséquence [4]...»

Ainsi nous ne nous sommes pas trop avancé en disant que les principes qui régissent aujourd'hui les sociétés anonymes étaient inconnus sous l'ancienne législation, et que les anciens jurisconsultes donnaient le nom de sociétés anonymes aux associations en participation dont parle la loi moderne. Si nous sommes entré dans ces détails, c'est qu'ils nous étaient nécessaires pour l'intelligence de plusieurs articles du Code de commerce dont nous allons nous occuper.

537. Outre les trois espèces de sociétés ci-dessus, la loi reconnaît les associations commerciales en participation (art. 47 du Code de comm.).

Ces associations sont relatives à une ou plusieurs *opérations de commerce;* elles ont lieu pour les objets, dans les formes, avec les proportions d'intérêt et aux conditions convenus entre les participants (art. 48).

Les associations en participation peuvent être constatées par la représentation des livres, de la correspondance, ou par la preuve testimoniale, si le tribunal juge qu'elle peut être admise (art. 49).

Ainsi elles réunissent tous les caractères des anciennes sociétés *anonymes*. Ce sont des sociétés momentanées, sans raison ou nom social, souvent inconnues des tiers, verbales ou constatées par les livres ou la correspondance, pouvant quelquefois finir le jour même où elles ont pris naissance, et, dans tous les cas, limitées à un ou plusieurs actes passagers de commerce.

On peut être associé en participation sans avoir nécessairement la qualité de *commerçant*. Quelques actes isolés de commerce, faits en participation, peuvent n'être pas toujours suffisants pour conférer à leur auteur le titre de commerçant. La solution de cette question est abandonnée à la sagesse des magistrats, qui doivent toujours prendre pour règle de leur décision les principes consacrés dans l'art. 1er du Code de comm.

Mais le non-négociant qui fait accidentellement un acte en participation, devient justiciable des tribunaux de commerce.

[1] Savary, 2e part., liv. 1, ch. 1.
[2] Savary, *eod. loc.*
[3] *Eod. loc.*

[4] Savary, *eod. loc. Voy.* Jousse, Observations préliminaires sur le tit. IV de l'ordonnance de 1673.

CHAPITRE LXXXVI.

Des contestations entre associés pour raison de la société.

SOMMAIRE.

538. C'était, suivant l'expression de Bornier [1], une sage et sainte disposition que celle de l'ordonnance de 1673 qui érigeait en loi l'antique usage de faire juger par des arbitres les contestations entre associés.

Cette disposition de l'ordonnance a été puisée, suivant le même jurisconsulte, dans l'édit de François II, donné à Fontainebleau en 1560, qui veut que : *Tous différends entre marchands pour fait de marchandises soient vidés sommairement par trois personnes au plus, accordées entre eux, ou dont ils sont contraints de s'accorder par le juge des lieux*. Il a été parlé de cet édit en esquissant, dans le premier chapitre de cet ouvrage, l'historique de la juridiction consulaire. Nous y renvoyons le lecteur.

539. L'arbitrage forcé a toujours été considéré comme une mesure propre à accélérer le jugement des contestations entre associés, et à économiser les frais [2].

On attaqua cependant, au conseil d'État, lors de la discussion du Code de commerce, cette institution sous l'un et l'autre rapport.

On prétendit que l'arbitrage forcé, au lieu de simplifier et d'accélérer l'expédition des affaires de commerce, ne faisait que l'embarrasser et la ralentir ; que la loi devait seulement se borner à permettre cette voie amicale, afin que les associés bien intentionnés en usassent avec avantage, et que ceux qui ne le sont pas ne pussent en abuser pour éterniser les procès [3].

« Souvent, ajoutait-on, il résulte de l'arbitrage forcé des frais inutiles, parce que le tribunal renvoie devant des arbitres des contestations d'un mince intérêt et qu'il aurait pu juger directement [4]. »

Ces observations, qui reposent sur une vérité exacte, ne furent point prises en considération. L'arbitrage forcé fut maintenu pour le jugement des contestations entre associés pour raison de la société commerciale [5]. Dans le cours de 1838, un projet de loi fut présenté aux chambres pour réprimer les honteux trafics auxquels donnaient lieu les sociétés en commandite par actions. Une de ses dispositions portait abrogation de l'art. 51 du Code de comm. Le renversement du ministère qui avait pris l'initiative de cette mesure, et la difficulté surtout de faire une

[1] Bornier, sur l'art. 9, tit. IV, de l'ordonnance, ainsi conçu :
« Toute société contiendra la clause de se soumettre aux » arbitres pour les contestations qui surviendront entre » associés; et encore que la clause fût omise, un des associés en pourra nommer, ce que les autres seront tenus » de faire, sinon en sera nommé par le juge pour ceux qui » en feront refus. »

[2] Jousse, sur l'art. 9, tit. IV, ordonnance. — Locré, sur l'art. 51 du Code de comm., 1re édit.

[3] Locré, *loc. cit.* — Regnault de Saint-Jean-d'Angely; *Légis. comm. et crim. de la France*, Code de comm., exposé des motifs.

[4] Locré, *eod. loc.* Corvetto, procès-verbal du 15 janvier 1807.

[5] Carré combat l'institution de l'arbitrage forcé, *Lois de la compétence*, art. 308.

bonne loi sur cette matière, ont fait abandonner le projet proposé, de sorte que l'art. 61 du Code de comm. est demeuré intact et conserve encore toute sa force et vigueur.

540. La juridiction arbitrale est un pouvoir exceptionnel qui doit être restreint dans les limites que lui assigne la loi. Elle ne connaît pas des différends entre les tiers et les associés, elle ne juge que les contestations *entre associés*; et encore parmi ces dernières, elle ne prononce que sur celles qui ont lieu *pour raison de la société* : telle est la double condition exigée par l'art. 51 du Code de comm.; quand l'une vient à défaillir, la juridiction arbitrale cesse d'être compétente, la juridiction ordinaire [1], à raison des personnes et de la matière, conserve son empire. Ajoutons ensuite, pour compléter la pensée du législateur, que la contestation doit avoir lieu pour raison d'*une société de commerce*; car l'arbitrage n'est jamais forcé pour le jugement des difficultés que fait naître une société civile.

541. On s'est demandé s'il y avait contestation entre associés pour raison d'une société commerciale, dans le sens de l'art. 51 du Code de comm., lorsque l'existence de la société, sa nature ou la qualité d'associé sont déniées et méconnues.

La négative est évidente. Les deux conditions essentielles pour ouvrir l'accès de la juridiction arbitrale ne se rencontrent pas dans ces diverses hypothèses. La loi défère aux arbitres le jugement des contestations *entre associés* pour *raison d'une société commerciale*. Il n'y a pas contestation entre associés, si l'individu prétendu associé n'est pas réellement membre d'une société; il n'y a pas contestation pour raison d'une société commerciale, s'il n'existe pas de société ou si celle existante n'est pas commerciale. Il y a donc nécessité d'apurer préalablement ces exceptions, et de juger et reconnaître que l'individu qui dénie être associé a cette qualité, que la société méconnue a une existence réelle, que la société prétendue civile a un caractère commercial; alors seulement il sera vrai de dire : Il y a contestation *entre associés* pour raison d'une société commerciale, et la juridiction ordinaire cessera d'être compétente. Telle est la limite où expirent ses pouvoirs et où commencent ceux des arbitres.

Ainsi aux tribunaux appartient le jugement de toutes les questions préjudicielles sur l'existence de la société, sa nature ou la qualité d'associé;

Aux arbitres le jugement des faits sociaux, c'est-à-dire, de ceux accomplis en contemplation de la société; et d'autres termes, le jugement de tous actes produits par la société.

Ces principes, dans leur application, n'ont jamais essuyé la critique des auteurs, ni soulevé de controverses parmi les décisions de la jurisprudence. Les espèces dans lesquelles sont intervenus les arrêts de la cour de cassation et des cours royales, dont nous donnons la date en note [2], peuvent être consultées avec fruit. Leur lecture est suffisante pour répondre à toutes les objections et dissiper les doutes qui pourraient naître dans quelques consciences méticuleuses sur l'interprétation de l'art. 61 du Code de comm.

542. Une question susceptible de présenter plus de difficulté est celle de savoir lequel du tribunal de commerce ou du tribunal arbitral est compétent pour prononcer la nullité d'une société, soit parce qu'elle a une cause illicite ou contraire aux lois et aux mœurs, soit pour défaut de publication (art. 42 du Code de comm.).

Un arrêt de la cour de Trèves, du 5 février 1810, juge que les arbitres nommés pour le jugement des contestations entre associés ne peuvent prononcer sur la question de savoir si *l'acte social est ou non prohibé par les lois* [3].

Un arrêt moins ancien de la cour d'Aix décide, par application du même principe, que si, à une demande en nomination d'arbitres pour la liquidation d'une société commerciale, on oppose la nullité de la société pour cause d'illégalité, le tribunal de commerce ne doit pas renvoyer devant arbitres pour être statué sur cette exception. Il doit la décider lui-même, attendu qu'il est juge de toutes les contestations qui mettent en doute et attaquent l'existence de la société, et que de ce nombre sont toutes celles qui concernent sa légalité [4].

Nous approuvons ces décisions; car la société illégale, ou contraire aux bonnes mœurs, n'étant pas reconnue par la loi, elle ne peut donner lieu à des contestations entre associés pour raison de la société, les seules qui soient déférées au jugement des arbitres par l'art. 51 du Code de comm.

Ainsi, si des contrebandiers s'adressent à un tribunal de commerce, et viennent lui demander de nommer des arbitres pour régler les comptes de la société qu'ils ont faite entre eux pour le commerce des marchandises prohibées, ce tribunal doit rejeter leur demande, et d'office, si personne ne la propose, prononcer la nullité d'une pareille association.

Mais il n'en sera pas de même si, par exception à une demande en nomination d'arbitres,

[1] L'expression juridiction *ordinaire*, employée par opposition à juridiction arbitrale, désigne la juridiction civile ou commerciale compétente à raison de la matière et des personnes.

[2] C. req., 6 déc. 1821; Dalloz, 2, 266; 30 nov. 1825; Sirey, 26, 185; 17 avril 1834; Sirey, 34, 276; Toulouse, 5 janv. 1824; Dalloz, 2, 292; Paris, 20 janv. 1830; Dalloz, 30, 2, 43; Poitiers, 24 nov. 1830; Dalloz, 31, 2, 38; Lyon, 30 juill. 1832; Sirey, 33, 104; Nouguier, tome 1er, page 268.

[3] Trèves, 5 fév. 1810; Dalloz, 2, 355; Nouguier, tome 1er, page 268.

[4] Aix, 24 déc. 1827; Sirey, 28, 70; Nouguier, *ibid.*

l'une des parties oppose la nullité de la société pour défaut de publication, en vertu de l'art. 42 du Code de comm. Cette nullité, qui est purement relative, n'attaque point l'essence de la société ni son principe; elle ne la réduit pas à néant; elle ne fait pas perdre à l'acte de société son caractère d'acte social pour tous les faits accomplis antérieurement à cette demande en nullité. Les contestations qui s'élèvent entre associés, à raison de ces faits, doivent être nécessairement soumises à la juridiction arbitrale, seule compétente pour les juger. C'est ce qui a été reconnu par un arrêt de la cour de Bordeaux de 1829 [1], et par la cour suprême elle-même le 13 juin 1832 [2]. Dès lors cette question de nullité de l'acte de société pour défaut de publication, dont le seul effet sera, si elle est accueillie, d'abréger la durée de la société, nous semble devoir rentrer dans les attributions de la juridiction arbitrale; car on se fait d'une part une arme d'un vice de forme pour obtenir, avant le terme, la dissolution de la société; de l'autre on combat pour sa continuation. Or, c'est bien là, à n'en pas douter, une contestation entre associés pour raison de la société.

Mais on comprend qu'il en est autrement, lorsqu'il s'agit d'une nullité *absolue*, qui efface jusqu'aux moindres effets de la société, aussi bien pour le passé que pour l'avenir; d'une nullité telle que celle dont il a été parlé ci-dessus, parce qu'alors il est vrai de dire légalement qu'il n'y a jamais eu ni société, ni associés, ni d'action sociale qu'on pût porter en justice.

543. Les demandes en dissolution de société et nomination de liquidateur sont-elles de la compétence des arbitres forcés ou des juges-consulaires?

Elles sont évidemment de la compétence des arbitres forcés [3]; car les contestations qu'elles soulèvent ont lieu entre associés pour raison de la société. En effet, presque toujours il s'agira d'apprécier si l'un des associés a ou non rempli ses engagements; par exemple, s'il a ou non opéré le versement de sa mise sociale, ou s'il a manqué de toute autre manière à la foi promise [4].

De même, la question de savoir si une société a été dissoute avant la fin de l'opération qui y avait donné lieu, soit par la volonté respective des parties, soit de toute autre manière, et si, par suite, des dommages-intérêts peuvent être dus à l'un des sociétaires, rentre encore dans les attributions de la juridiction des arbitres forcés [5]. La décision de cette question dépend toujours de l'appréciation d'un fait social.

544. Mais lorsqu'il y a eu dissolution d'une société commerciale, et, par le même acte, règlement des droits respectifs des parties, il ne peut y avoir lieu à renvoi devant les arbitres pour le jugement des contestations élevées par l'une des parties, en conséquence des opérations de la société, et nonobstant l'acte de liquidation qu'elle attaque; il n'y a pas là contestation entre associés pour raison de la société, dans le sens de l'art. 51 du Code de comm. [6]. En effet, dans ce cas, la contestation porte sur l'acte qui a fait cesser la société, et qui l'a anéantie; c'est ce règlement qui est attaqué, et non un acte produit par la société, durant son existence.

545. Si l'acte de dissolution volontairement consenti par les sociétaires était, sur la demande de l'un d'eux, annulé par juges compétents, les associés se trouvant replacés dans la position où ils étaient avant ce règlement, il y aurait lieu à les renvoyer devant des arbitres pour procéder de nouveau à l'apurement et au règlement des comptes sociaux.

546. Si on est en droit de conclure de ce qui précède que les arbitres seuls sont, en thèse générale, compétents pour prononcer sur la dissolution et la liquidation d'une société commerciale, il faut cependant reconnaître que les tribunaux de commerce, qui ne peuvent jamais procéder à la liquidation d'une société commerciale, ont cependant le droit, *dans les cas d'urgence*, de nommer un liquidateur provisoire, ou de prendre toutes autres mesures nécessaires pendant la litispendance des contestations renvoyées au jugement du tribunal arbitral [7].

547. Il est défendu de procéder à la révision d'aucun compte, sauf aux parties, s'il y a erreurs, omissions, faux ou doubles emplois, à en former leurs demandes devant les mêmes juges (art. 541 du Code de proc. civile).

« Si une partie prétend qu'il y a dans l'œuvre des arbitres, surtout en comptes, erreurs, omissions ou doubles emplois, nous ne voyons pas pourquoi, a dit Despréaux, on n'appliquerait pas l'article de loi précité. Si donc les arbitres sont encore dans le délai, on s'adressera à eux; si le délai est expiré, il faudra demander une nouvelle nomination d'arbitres, car il s'agit toujours de contestation sociale [8]. »

Ce sentiment doit être suivi [9].

[1] Bordeaux, 16 déc. 1829; Sirey, 30, 229; Nouguier, t. 1er, page 268.

[2] Req., 13 juin 1832; Sirey, 32, 520; Nouguier, tome 1er, page 265.

[3] *Contra*, Corse, 15 fév. 1827; Sirey, 27, 143; Lyon, 18 mai 1823; Dalloz, 25, 328. — Conf. arrêt de Lyon, 21 avril 1823; Dalloz, 2, 288; Nouguier, tome 1er, page 268.

[4] Arrêt conforme, Req., 21 août 1828; Sirey, 29, 52. — *Voy.* encore Req., 6 juill. 1829; Sirey, 30, 307; Nouguier, tome 1er, page 268.

[5] Arrêts conformes, Paris, 28 fév. 1829; Sirey, 29, 228. Req., 10 janv. 1831; Sirey, 32, 207; Nouguier, tome 1er, page 268.

[6] Lyon, 26 fév. 1828; Sirey, 29, 111; Nouguier, tome 1er, page 268.

[7] Lyon, 22 août 1825; Sirey, 25, 374; Nouguier, tome 1er, page 269.

[8] Despréaux, n° 592.

[9] Colmar, 24 août 1808; Dalloz, 2, 288. Conforme, Carré, *Lois de la compétence*, art. 397. *Voy.* même auteur, question 384.

Mais une contestation sur l'exécution et l'étendue d'un arrangement après dissolution ne serait plus arbitrale. — C'est ce qui a été démontré ci-dessus, n° 544.

CHAPITRE LXXXVII.

Des contestations entre les tiers et la société. — Dans quel cas les associés sont des tiers vis-à-vis de la société.

SOMMAIRE.

548. Dans quel cas une société est justiciable des tribunaux de commerce.
549. Dans quel cas les associés sont des tiers vis-à-vis de la société.
550. Les créanciers qui exercent les droits de leur débiteur membre d'une société, sont, dans les mêmes cas que lui, sujets à la juridiction arbitrale.
551. *Secus* de ceux qui attaquent en leur nom personnel les actes faits par les associés entre eux.

654. Une société civile qui ferait un acte de commerce serait, comme un particulier, à raison de cet engagement, justiciable accidentellement de la juridiction consulaire.

Une société commerciale, qui exerce des actes de commerce et en fait sa profession habituelle, est, relativement aux tiers, justiciable du tribunal de commerce, dans tous les cas où un négociant qui aurait contracté la même obligation ou qui se trouverait placé dans la même hypothèse, serait tenu de procéder devant cette juridiction. La loi a seulement placé dans le domaine de l'arbitrage forcé les contestations entre associés pour raison de la société. C'est ce qui a été démontré dans le chapitre précédent.

659. Les membres d'une société sont quelquefois eux-mêmes des tiers vis-à-vis de cette société ; c'est ce qui arrive, lorsque l'un des associés a traité avec la société dont il est membre, en sa qualité personnelle et non en sa qualité d'associé ; par exemple, lorsqu'il fait à celle-ci des fournitures de son commerce particulier, dans lequel cette société n'a aucun intérêt. Les contestations qui s'élèvent dans ce cas sont de la compétence des tribunaux, et ne doivent point être jugées par des arbitres [1].

Il en est encore de même, à plus forte raison, toutes les fois que l'un des associés intente en son nom personnel une action contre les administrateurs de la société, attaqués en leur nom propre, et non comme représentant la société [2].

Ce n'est que dans le cas où le demandeur puise ses droits dans sa qualité de sociétaire, où par conséquent il agit en cette qualité, et où le défendeur en même temps est assigné comme sociétaire, que l'action rentre dans les attributions des arbitres forcés.

550. Les créanciers peuvent exercer tous les droits et actions de leur débiteur, à l'exception de ceux qui sont exclusivement attachés à sa personne (art. 1166 du Code civil). Le créancier qui exerce les droits de son débiteur, membre d'une société de commerce, est soumis comme lui, et dans les mêmes hypothèses, à la juridiction des arbitres forcés.

551. Mais les créanciers peuvent, en leur nom personnel, attaquer les actes faits par leur débiteur en fraude de leurs droits (art. 1167). Dans ce cas, le créancier, n'exerçant pas les droits de son débiteur, n'est point obligé, comme il peut l'être lui-même, de procéder devant les arbitres forcés. Les contestations par lui élevées sur l'un des actes de la société, par exemple sur un projet de liquidation, sont dès lors de la compétence des tribunaux et non de celle des arbitres [3].

[1] Metz, 29 avril 1817; Dalloz, 2, 288; Bordeaux, 31 août 1831; Sirey, 32, 49; Nouguier, tome 1er, page 264.
[2] Paris, 31 janv. 1833; Sirey, 33, 291; Nouguier, tome 1er, page 264.
[3] Paris, 9 déc. 1833; Sirey, 33, 291. *Voy.* autre arrêt de la même cour du 23 fév. 1833; Sirey, 33, 303; Nouguier, tome 1er, page 264.

CHAPITRE LXXXVIII.

Des contestations entre participants pour raison d'une association en participation.

SOMMAIRE.

552. Sous l'ordonnance, les contestations entre associés pour raison des associations en participation étaient jugées par des arbitres.
553. L'art. 51 du Code de commerce est-il applicable aux associations en participation?
554. Raisons de la négative. — Exposé des motifs. — Vincens. — Arrêt de Gênes.
555. Raisons de l'affirmative. — Jurisprudence constante. — Dalloz jeune.
556. Conclusion.

552. Malgré les termes précis de l'art. 9 du tit. IV de l'ordonnance de 1673 [1], qui semblait ne rendre l'arbitrage obligatoire que pour les sociétés qui devaient être rédigées par écrit, la jurisprudence et la doctrine décidaient que sa disposition devait régir les sociétés anonymes ou inconnues, bien qu'elles ne dussent pas être monumentées dans un acte, qu'elles fussent au contraire souvent verbales ou constatées seulement par les livres et la correspondance [2].

553. L'art. 51 du Code de comm. doit-il recevoir la même interprétation que l'article précité de l'ordonnance? Sa disposition est-elle applicable aux associations en participation, appelées autrefois par Jousse et Savary sociétés anonymes ou inconnues?

554. La négative s'induit premièrement de ce que le Code de comm. distingue les associations en participation des sociétés ordinaires; qu'il les dispense des formalités établies pour celles-ci, et qu'au titre de l'arbitrage il parle des *sociétés* seules et ne dit rien des *associations* en participation.

Secondement, on lit dans l'exposé des motifs du titre des sociétés les passages que nous allons transcrire :

« L'ordonnance semblait n'en reconnaître que deux : la société générale et la société en commandite; encore les règles de cette dernière étaient-elles mal établies.

» Les rédacteurs en avaient ajouté deux autres : la société par actions, et la société en participation; et ainsi en reconnaissait de quatre sortes.

» Nous les avons réduites aux trois premières, parce que la société en participation n'est qu'un acte passager, qu'une convention qui s'applique à un objet unique, et ne repose pas sur les mêmes bases, ne peut avoir les mêmes résultats que les trois autres genres d'associations. »

L'orateur du gouvernement définit ensuite les sociétés en nom collectif, en commandite et anonymes; puis, après avoir exposé les règles qui leur sont propres, il ajoute :

« Si dans les sociétés ainsi *organisées*, soumises à des règles précises qui offrent tous les moyens pour arriver au bien, toutes les garanties pour préserver du mal, s'il survient des contestations, la loi en enlève la connaissance aux tribunaux; elle ordonne le jugement par arbitres, et, indépendamment des dispositions sur les arbitrages portées au Code de procédure civile, elle fixe un mode particulier qui assure la prompte expédition des affaires, et tarit entre les individus ou la famille la source de toute discorde. »

Ainsi il résulte de cet exposé que le législateur n'a voulu parler que des sociétés proprement dites, dans l'art. 51 du Code de comm., et non des associations en participation. L'esprit et le texte de la loi seraient donc d'accord pour repousser l'extension de la juridiction arbitrale aux associations en participation.

Vincens, qui a pris la défense de cette opinion, invoque encore en sa faveur une autre considération.

« Les cointéressés, dit ce jurisconsulte, étant le plus souvent de domiciles divers, l'association en participation par correspondance n'a point de siége; il n'y a point de tribunal auquel il appartienne de nommer les juges pour les refusants. Il y a même quelque chose qui répugne à obliger une des parties à chercher

[1] *Voy.* le texte de cet article ci-dessus rapporté à la note, page 494.

[2] Cass., 14 juin 1815; Dalloz, v° *Arbitrage*, tome II, page 283.



et à élire un arbitre dans le lieu qu'elle n'habite pas [1]. »

Un arrêt de la cour de Gênes de 1808 prête à cette doctrine l'appui de son autorité [2].

555. Le système contraire a néanmoins prévalu. Il s'appuie sur une jurisprudence bien constante. Des arrêts des cours d'appel de Bruxelles, Turin, Montpellier, Bordeaux, et un arrêt de la cour régulatrice, ont décidé que l'association en participation était une véritable société, ce qui la plaçait dans les termes généraux de l'art. 51 du Code de comm. ; que le plus ou le moins de formes dans la publication d'une société était indifférent, lorsqu'il s'agissait de compétence et non de prouver la société [3].

Quant à l'inconvénient résultant de ce que l'association en participation n'a pas de siége, Dalloz jeune y répond en disant : que ce sera le tribunal du défendeur qui, suivant la règle générale, en cas de désaccord nommera les arbitres ; que c'est ce qui arrive lorsque les parties sont convenues d'attribuer leurs contestations à des arbitres [4].

556. On doit convenir que ce système est en opposition ouverte avec le texte de la loi et avec l'intention du législateur exprimée dans l'exposé des motifs. Mais si la jurisprudence donne à la loi une interprétation trop large, on doit reconnaître que sa décision est équitable ; car il y a mêmes motifs pour soumettre aux arbitres le jugement des contestations nées des sociétés ordinaires et des associations en participation.

CHAPITRE LXXXIX.

Dans quels cas les veuves, héritiers et ayants cause des associés sont justiciables des arbitres forcés.

SOMMAIRE.

557. La veuve et les héritiers justiciables des arbitres comme leur auteur. — Différence entre l'arbitrage volontaire et l'arbitrage forcé.

558. Le tuteur ne peut, pour son pupille, renoncer à l'appel de la sentence arbitrale. — La renonciation à l'appel résultant d'une clause de l'acte de société, est-elle obligatoire pour l'héritier mineur ? — Arrêts contraires. — Opinion de Pardessus rejetée.

559. Des ayants cause des associés. — Mêmes questions que ci-dessus.

560. Le droit d'être jugé par arbitres forcés est-il un droit personnel aux associés et incessible ? — Arrêt de Rouen rejeté.

557. Les veuves et héritiers des membres d'une société commerciale sont justiciables de la juridiction arbitrale dans toutes les hypothèses où leur auteur serait tenu de procéder devant cette juridiction. L'art. 62 du Code de comm., où est écrit ce principe, ne distingue même pas entre l'héritier majeur ou mineur. Il rend communes à l'un et à l'autre indistinctement les dispositions des art. 51 et suiv. du Code de comm. En cela le droit commercial déroge au droit civil qui ne permet pas que des héritiers mineurs soient tenus de continuer l'arbitrage consenti ou même commencé par leur auteur (art. 1013 du Code de proc.).

558. Le Code de commerce n'établit entre l'héritier majeur et mineur qu'une différence que commande la qualité des parties ; c'est que le tuteur ne peut renoncer pour ses pupilles à la faculté d'appeler du jugement arbitral (art. 63). Mais si cette renonciation avait été consentie par l'auteur du mineur dans l'acte social, serait-elle obligatoire pour ce mineur?

« Nous serions porté à croire, dit Pardessus, que si l'auteur du mineur avait consenti au jugement en dernier ressort, les arbitres ne conserveraient pas cette autorité [5]. »

C'est en ce sens que s'est prononcé un arrêt de la cour de Lyon de 1823, par les motifs :

[1] Vincens, tome 1, page 200.
[2] Gênes, 29 déc. 1808 ; Dalloz, 2, 280, vo *Arbitrage.*
[3] Brux., 27 déc. 1810 ; Dalloz, 2, 280 ; Turin, 26 fév. 1814 ; Dalloz, 2, 312 ; cass., 28 mars 1815 ; Dalloz, 2, 438 ; Bordeaux, 4 juill. 1831 ; Sirey, 31, 339. Conf. Berriat, page 36 ; Nougnier, tome 1er, page 266.
[4] *Dict. gén.*, vo *Arbitrage*, no 92.
[5] Pardessus, no 1002.

que le changement qui survient dans l'état des parties a pour effet d'anéantir la clause du compromis qui autorise les arbitres à prononcer en dernier ressort, puisque la prorogation de juridiction donnée aux arbitres dérive de la seule volonté des parties, et nullement de l'arbitrage forcé ; que dès lors elle ne peut être considérée que comme une clause compromissoire (insérée dans l'acte de société) [1], qui participant de la nature de l'arbitrage volontaire, doit, aux termes de l'art. 1013 du Code de proc., prendre fin par le décès du signataire du compromis, auteur des enfants mineurs [2].

On trouve la réfutation de ce raisonnement dans les motifs d'un arrêt de la cour de Paris de 1828. La renonciation à l'appel, suivant cet arrêt, ne change pas la nature de l'arbitrage ; elle ne fait que donner aux arbitres une prorogation de juridiction, telle que pouvaient la recevoir les juges de commerce eux-mêmes, lorsque les parties consentent à être jugées par eux en dernier ressort. La convention par laquelle un associé se soumet, par son acte social, à être jugé en dernier ressort par des arbitres, ne peut être assimilée à un simple compromis, parce qu'elle constitue une convention *essentielle* de l'acte social, sans laquelle la société aurait pu ne pas être contractée ; une convention de cette nature n'est pas moins obligatoire pour les associés eux-mêmes que pour leurs héritiers ou ayants cause, majeurs ou mineurs [3]....

La cour de Paris avait déjà consacré la même doctrine dans un arrêt du 6 juillet 1826 [4].

C'est à cet avis que nous nous rangeons. L'héritier majeur ou mineur représente et continue la personne du défunt. *hæres sustinet personam defuncti ;* il succède à tous les droits actifs et passifs de son auteur ; il est tenu de toutes les obligations par lui contractées ; par l'effet de la maxime que *le mort saisit le vif, son hoir le plus proche habile à lui succéder*, l'héritier occupe la place du défunt. La disposition de l'art. 1013 du Code de proc. civile, qui dégage l'héritier mineur du compromis souscrit par son auteur, est une exception aux principes généraux. Faite pour l'arbitrage volontaire, on ne peut sans excès de pouvoir l'étendre à l'arbitrage forcé, lorsque l'art. 62 du Code de comm. surtout rend communes aux héritiers, sans distinction d'âge, les règles sur l'arbitrage forcé, et notamment l'art. 52 qui porte qu'il y aura lieu à l'appel du jugement arbitral ou au pourvoi en cassation *si la renonciation n'a pas été stipulée*. La restriction de l'art. 63 du même Code vient à l'appui de cette solution. Suivant cet article, le tuteur ne peut renoncer à l'appel du jugement arbitral. Si la loi se tait sur la renonciation à l'appel faite par l'auteur du mineur, c'est sans doute qu'elle la suppose valide. On ne peut interpréter autrement le silence du législateur, ni lui prêter une autre intention.

559. L'ayant cause, étant le représentant de celui dont il tient ses droits, doit plaider devant les tribunaux dont ce dernier était justiciable. L'ayant cause d'un associé sera comme lui, et dans les mêmes cas, soumis à l'arbitrage forcé.

La faillite de l'un des associés n'empêche pas l'application de l'art. 51 du Code de comm. (art. 63) [5]. Les agents et les syndics représentent la masse des créanciers qui sont les ayants cause du failli. Les contestations qui s'élèvent entre les gérants de la société et ces agents ou syndics, à raison du règlement des droits du sociétaire failli, doivent être portées devant les arbitres [6].

La clause de l'acte de société qui autorise les arbitres à juger en dernier ressort est obligatoire pour la masse des créanciers de l'un des sociétaires failli, comme elle l'eût été pour l'associé lui-même. Les art. 52 et 62 du Code de comm. combinés [7] conduisent à cette solution forcée.

560. Un arrêt de la cour royale de Rouen a décidé, en l'année 1828, que le droit d'être jugé par arbitres forcés est un droit *personnel* aux associés et incessible. En conséquence, si même depuis le renvoi devant arbitres, le gérant de la société cède à un tiers la créance contre l'un des associés qui donne lieu au litige, le cessionnaire est non recevable à continuer l'instance devant les arbitres, et, par exemple, en cas de démission de l'un d'eux, à requérir la nomination d'un autre arbitre [8].

Voici l'une de ces erreurs qui se signalent, mais qu'on ne discute pas. En présence de l'article 62 du Code de comm., l'arrêt de la cour de Rouen ne peut soutenir les regards de la critique.

[1-2] Arrêt du 21 avril 1823; Dalloz, 2, 288; Nouguier, tome 1er, page 268. — Dans l'espèce de cet arrêt, la renonciation à l'arbitrage résultait d'une clause de l'acte de société.
[3] Paris, 1er mai 1828; Sirey, 28, 233.
[4] Dalloz, 27, 2, 99.
[5] Bordeaux, 4 juill. 1831; Sirey, 31, 339; Nouguier, t. 1er, page 264.
[6] Paris, 7 août 1833; Sirey, 33, 513; Nouguier, tome 1er, page 264.
[7] Paris, 20 juin 1817; Dalloz, 2, 480.
[8] Rouen, 27 juin 1828, Sirey, 29, 242; Nouguier, tome 1er, page 265.

CHAPITRE XC.

Nomination et récusation des arbitres. — Délai de la reddition de leur sentence. — Son dépôt. — Des voies à prendre pour obtenir la réformation des jugements arbitraux. — Formalités de procédure à observer.

SOMMAIRE.

561. Nomination des arbitres et du surarbitre.
562. Récusation des arbitres. — Des attaques dirigées contre la validité de leur nomination.
563. Les arbitres sont-ils juges de leur compétence?
564. Délai de la prononciation du jugement. — 1re question. — Le compromis ou le jugement qui ne fixe pas de délai à cet égard, expire-t-il par le délai de trois mois comme en matière d'arbitrage volontaire !
565. Deuxième question. — Le tribunal de commerce peut-il proroger la juridiction des arbitres qui ont laissé passer le délai du compromis sans rendre leur sentence? — *Quid* de ceux dont les pouvoirs durent encore?
566. Dépôt du jugement. — *Quid* des sentences rendues en matière de société par des amiables compositeurs?
567. Des voies ordinaires de recours contre les jugements arbitraux. — De l'appel et du pourvoi.
568. Des voies extraordinaires. — De la requête civile.
569. De la prise à partie.
570. De la tierce opposition.
571. De l'action en nullité accordée par l'art. 1028 du Code de proc. civile contre les jugements des arbitres volontaires. — Est-elle admise contre les jugements des arbitres forcés?
572. Les arbitres forcés doivent observer les règles de procédure applicables aux tribunaux de commerce. — Enquête. — Expertise. — Taxe de dépens, etc.

561. Les arbitres forcés sont nommés par un acte sous signature privée, par acte notarié, par acte extrajudiciaire, ou par un consentement donné en justice (art. 53 du Code de comm.).

C'est le tribunal de commerce qui reçoit le consentement des parties et leur donne acte du choix par elles fait. En cas de refus de l'un ou plusieurs des associés de nommer des arbitres, ceux-ci sont nommés d'office par le tribunal de commerce, pour *les refusants seulement*. C'est ainsi que le décidait en termes exprès l'ordonnance de 1673 [1]; le Code de comm. a été rédigé dans le même esprit. On se tromperait donc grandement, si l'on pensait que le tribunal consulaire doit faire toutes les nominations d'office, lorsque l'un des associés refuse de faire connaître l'arbitre de son choix. Le juge ne choisit et nomme que pour les refusants. La doctrine et la jurisprudence sont d'accord sur ce point.

En cas de partage, les arbitres nomment un surarbitre, s'il n'est nommé par le compromis; si les arbitres sont discordants sur le choix, le surarbitre est nommé par le tribunal de commerce (art. 60 du Code de comm.).

562. Les arbitres forcés remplacent les tribunaux de commerce pour le jugement des contestations entre associés, et pour raison de la société. Comme les juges-consuls, et pour les mêmes causes, ils peuvent être récusés. Les causes de récusation sont énumérées dans les art. 378 et suiv. du Code de proc. civile. On objecterait en vain que le Code de comm. ne dit pas que les arbitres forcés pourront être récusés. Ces arbitres ont le caractère de juges. Où il existe même raison de décider, on doit appliquer la même règle. Comment d'ailleurs n'en serait-il pas ainsi, lorsqu'on voit que les arbitres volontaires peuvent être l'objet d'une récusation pour *causes survenues depuis le compromis*? Pourquoi n'appliquerait-on pas l'article 1014 aux arbitres forcés, quand ils ont été nommés par compromis? L'analogie commande cette solution; mais s'ils ont été nommés par justice, en cas de refus de l'un ou plusieurs des associés de désigner leur arbitre, il est évident qu'ils peuvent alors être récusés pour des causes antérieures à leur nomination.

Les arbitres ne peuvent prononcer sur leur propre récusation [2]. C'est au tribunal de commerce à la juger [3].

Ils ne peuvent prononcer davantage sur la validité de leur nomination [4].

[1] Art. 9 et 10, tit. IV, *des sociétés*.
[2] Toulouse, 23 mai 1832; Sirey, 32, 412; cass., ch. civ., 1er juin 1812, Sirey, 12, 349. Arrêt conforme sur renvoi de Paris, *eod. loc.*
[3] Paris, 30 déc. 1813; Dalloz, 2, 344; Nouguier, tome 1er, page 278. *Dict. gén.*, nº 524, vº *Arbitrage*.
[4] Paris, 25 mars 1814; Dalloz, 2, 312.

563. Mais ils sont les premiers juges de leur compétence. C'est à eux à décider si la contestation soumise à leur décision rentre ou non dans leurs attributions. S'il n'en était pas ainsi, il suffirait donc d'élever un déclinatoire pour paralyser la juridiction arbitrale [1].

564. Le délai pour le jugement est fixé par les parties lors de la nomination des arbitres; et, si elles ne sont pas d'accord sur le délai, il est réglé par les juges (art. 54 du Code de comm.).

L'interprétation de cet article de loi a soulevé deux difficultés.

Premièrement, l'art. 1012 du Code de proc. civile, qui porte « que le compromis finit par l'expiration du délai stipulé, ou de celui de trois mois, s'il n'en a pas été réglé, » est-il applicable en matière d'arbitrage forcé? Les arbitres appelés à juger les contestations entre associés, et pour raison de la société, doivent-ils rendre leur sentence dans le délai de trois mois, si aucun délai ne leur a été imparti?

Que le Code de proc. civile soit le complément du Code de comm.; que le premier de ces Codes renferme des dispositions de droit commun, en matière d'arbitrage, qui doivent être appliquées quand le second est muet, c'est ce que nous reconnaissons; déjà nous avons fait l'application de ce principe en parlant de la récusation des arbitres : mais parmi les dispositions du Code de procédure sur l'arbitrage, il peut se rencontrer des règles générales et des règles exceptionnelles. Une disposition est générale, et contient, à vrai dire, une règle de droit commun, lorsqu'elle consacre un principe de droit naturel. Une pareille disposition devra recevoir son application dans toutes les hypothèses identiques. Par exemple, la première condition de toute justice, c'est l'impartialité. C'est pourquoi les règles sur la récusation des arbitres volontaires doivent être rendues communes aux arbitres forcés.

Mais un article de loi qui prescrit l'observation de certaines formalités de procédure, qui prononce une nullité, une déchéance, une péremption d'instance, est une disposition exceptionnelle. C'est dans cette catégorie qu'il faut placer la règle tracée par l'art. 1012 du Code de proc. civ. qui frappe de péremption l'instance engagée devant des arbitres, si ceux-ci, lorsqu'on n'a assigné aucun terme pour la prononciation de leur jugement, ne rendent pas leur décision dans les trois mois. On ne peut donc étendre de l'arbitrage volontaire à l'arbitage forcé la déchéance prononcée par cet article de loi.

Despréaux, dont nous combattons l'opinion, pense que cette doctrine est contraire à l'esprit de la loi qui veut abréger les procédures, surtout en matière commerciale [2]. C'est là une erreur. En effet, on conçoit l'utilité de la disposition du Code de procédure civile, qui impose aux arbitres volontaires l'obligation de juger dans un bref délai, si les parties n'en ont fixé aucun; on approuve la peine de nullité attachée comme sanction à l'inobservation de cette formalité. Mais on se demande s'il a pu entrer dans la pensée du législateur de frapper de déchéance le compromis, ou le jugement qui nomme les arbitres forcés? Evidemment non. Car, dans quel but l'aurait-il fait? On n'en trouve aucun. Le compromis ou le jugement périmé, les parties se trouvent encore placées sous l'empire de la loi qui leur impose l'obligation de se faire juger par arbitres. Il faudra un nouveau compromis, de nouveaux actes extrajudiciaires, un nouveau jugement du tribunal de commerce. Ce sont de nouveaux frais, de nouvelles lenteurs. Il n'y a donc pas mêmes motifs pour appliquer à l'arbitrage forcé la déchéance de l'art. 1012 du Code de proc. civ., faite spécialement pour les arbitrages volontaires [3].

565. La seconde question que fait naître l'examen de l'art. 54 du Code de comm. est celle-ci :

Lorsque le tribunal de commerce a fixé un délai dans lequel des arbitres forcés doivent rendre leur jugement, a-t-il épuisé le pouvoir qui lui était conféré par la loi, de sorte que, si les arbitres n'ont pas jugé dans le délai fixé, ce délai ne puisse être prorogé par le tribunal, sur la demande de l'une des parties, sans le consentement de l'autre?

Cette question s'est présentée devant la cour de Bordeaux, le 28 juin 1818, et a été l'objet de discussions remarquables. D'une part, on produisait un mémoire de Pardessus, qui s'était prononcé contre le droit de prorogation, revendiqué en faveur du tribunal de commerce. Ce droit était, d'un autre côté, défendu dans des consultations délibérées par Locré, Toullier, Carré, Dupin, Delvincourt, Fournel, Berryer, etc. On peut voir les consultations de Pardessus et Locré, dans le *Recueil de Jurisprudence* de Dalloz où elles sont rapportées [4]; celles de Toullier et Carré sont analysées dans les *Lois de la procédure* de ce dernier auteur [5].

La cour de Bordeaux, sur la plaidoirie de Martignac, jugea, conformément à l'avis de Pardessus, que le tribunal de commerce avait épuisé tous ses pouvoirs en nommant des arbitres; que la loi ne l'autorisait pas à proroger le

[1] Conf. Carré, *Lois de la proc.*, n° 3281; Req. 28 juillet 1812; Dalloz, 2, 349. *Contra*, deux arrêts de Paris, 25 mars 1808; Sirey, 9. 189, et un de Turin, 25 janv. 1813; Sirey, 14, 24. *Voy.* le *Dict. gén.*, v° *Arbitrage*, n° 446.

[2] Despréaux, n° 589.

[3] Brux., 1er mars 1810 et 30 mai 1840; Limoges, 21 mai 1817; Dalloz, 2, 267.

[4] Dalloz, 2, 369. Nouguier, tome Ier, page 277.

[5] *Lois de la procédure*, n° 3307.

délai qu'il avait fixé par un précédent jugement [1].

Dallos approuve, dans une note, cette décision [2].

La question décidée par la cour de Bordeaux ne méritait pas les honneurs des délibérations dont elle a été l'objet.

En effet, il était constaté en fait que la prorogation du délai d'arbitrage avait été demandée après l'expiration du terme imparti aux arbitres pour rendre leur sentence. En prenant pour point de départ de la discussion cette circonstance de fait, comment pouvait-il y avoir lieu à proroger le délai de l'arbitrage? Proroger, c'est étendre, c'est développer un germe préexistant. On ne pouvait donc pas proroger la juridiction des arbitres qui était éteinte, et dont ils n'avaient pas conservé le moindre germe. Ce n'était plus le cas de la prorogation, mais celui de la nomination d'un nouveau tribunal arbitral. Les anciens arbitres peuvent être renommés; ils peuvent aussi être remplacés par des nouveaux.

Mais la décision de la cour de Bordeaux aurait sans doute été différente, si la prorogation avait été demandée avant l'expiration du délai fixé pour la reddition de la sentence arbitrale. Alors on peut reculer les bornes d'une juridiction existante. C'est ce que Pardessus reconnaît lui-même dans son cours de droit commercial [3].

« Le tribunal, dit ce jurisconsulte, aurait le droit, sur la demande d'une des parties avant l'expiration du délai de l'arbitrage, de prononcer une prorogation qu'il reconnaîtrait utile dans l'intérêt de tous [4]. »

Cette opinion est fort sensée.

566. Le jugement arbitral est motivé. — Il est déposé au greffe du tribunal de commerce. Il est rendu exécutoire sans aucune modification, et transcrit sur les registres en vertu d'une ordonnance du président du tribunal, lequel est tenu de la rendre pure et simple, et dans le délai de trois jours du dépôt au greffe. (Art. 61 du Code de comm.)

Plusieurs arrêts de cours royales et un arrêt de la chambre civile de la cour de cassation ont décidé que l'arbitrage forcé dégénérait en arbitrage volontaire, lorsque les arbitres étaient autorisés par les parties à juger comme *amiables compositeurs* et sans formalités de procédure; que dès lors, dans ce cas, la sentence arbitrale devait être déposée au greffe civil, et rendue exécutoire par le président du tribunal de première instance [5].

D'autres arrêts, au contraire, au nombre desquels on en compte deux de la chambre des requêtes de la cour de cassation, ont jugé que l'arbitrage forcé ne perdait pas son caractère par l'autorisation donnée aux arbitres de juger comme amiables compositeurs les contestations nées entre associés pour raison de la société; et que c'était toujours au greffe consulaire que devait être fait le dépôt de la sentence, et au président de ce tribunal à rendre l'ordonnance d'*exequatur* [6].

Ce dernier avis doit être préféré. L'extension de juridiction accordée aux arbitres ne modifie pas la nature de l'affaire; elle ne cesse pas d'être commerciale dans le sens de l'art. 51 du Code de comm. C'est toujours une contestation entre associés, pour raison de la société, qui doit être jugée par arbitres. La renonciation faite par le compromis à toute espèce de recours contre la décision à intervenir de ces arbitres, et la dispense à eux accordée de suivre les formalités judiciaires, ne peuvent avoir pour effet de changer le caractère de l'arbitrage et de rendre volontaire un arbitrage qui est forcé d *raison de la matière*. De pareilles renonciations sont autorisées implicitement par l'art. 52 du Code de comm.; et cependant l'art. 61 du même Code, sans distinguer quels sont les termes du compromis portant nomination d'arbitres, ni quelle est l'étendue de leurs pouvoirs, veut que le jugement arbitral, rendu sur contestations élevées entre associés, soit déposé au greffe du tribunal de commerce, et rendu exécutoire par une ordonnance du président du tribunal.

Ainsi ce magistrat est, sans aucun doute, compétent pour rendre exécutoire une sentence arbitrale rendue par des arbitres autorisés à juger comme amiables compositeurs des contestations sociales.

567. Les voies ordinaires de recours contre les sentences des arbitres forcés sont l'appel et le pourvoi en cassation (art. 52 du Code de comm.).

L'appel est porté devant la cour royale d'où ressortit le tribunal de commerce qui a connu ou qui aurait dû connaître de la formation de l'arbitrage.

568. Peut-on attaquer les sentences des arbitres forcés par les voies extraordinaires de la requête civile, de la prise à partie, de la tierce opposition, et surtout par l'action en nullité accordée par l'art. 1028 du Code de proc. civile contre les jugements des arbitres volontaires? Les tribunaux de commerce connaissent-ils de ces diverses actions?

De la requête civile. — Cette voie est une humble supplique adressée aux juges pour leur

[1] Dalloz, 2, 369.
[2] Note, Dalloz, 2, 373.
[3] Sect. 2eq. 3 août 1825; Sirey, 26, 96.
[4] Pardessus, n° 1414.
[5] Cass., ch. civ., 4 mai 1830; Sirey, 30, 164; Montpellier, 25 avril 1831; Sirey, 32, 64; Toulouse, 13 juill. 1833; Dalloz, 34, 2, 75.
[6] Req. 16 janv. 1823; Sirey, 30, 319; Req., 21 nov. 1832. Cet arrêt décide sur un pourvoi contre un arrêt de Lyon; Sirey, 33, 65.

demander de réparer une erreur de fait dans laquelle ils sont tombés par une circonstance indépendante de leur volonté. C'est l'auteur même de l'erreur qui est prié de la reviser. Mais comme les arbitres sont des juges qui ne sont investis que d'une juridiction momentanée, qui cesse par la prononciation de la décision qui renferme l'erreur, on comprend qu'on ne peut porter devant eux la requête civile dirigée contre leur sentence. Ils sont sans pouvoir pour accorder la rectification demandée : de là la nécessité de s'adresser à d'autres juges. C'est cette nécessité qui a été sentie par le législateur, lorsqu'il a prescrit, dans l'art. 1026 du Code de proc. civile, de porter la requête civile, dirigée contre les jugements des arbitres *volontaires*, devant le tribunal qui eût été compétent pour connaître de l'appel.

La disposition de l'art. 1026 doit-elle être rendue commune aux sentences des arbitres forcés?

Cette question est vivement controversée. Merson soutient la négative [1]. La raison qu'il en donne, c'est que l'art. 52 du Code de comm. est limitatif des voies à prendre contre les jugements des arbitres forcés.

Les auteurs de l'Analyse raisonnée du Code de commerce, Mongalvy et Germain [2], émettent le même avis, qu'ils fondent sur cette autre considération, que le législateur a eu en vue d'éviter des frais en créant l'arbitrage.

C'était, en effet, la raison donnée par Crétet dans son discours au conseil d'État (qui est fort exprès en ce sens). Locré, qui a donné dans son *Esprit du Code de commerce* une analyse de ce discours, prétend qu'il a été décidé implicitement que la proposition d'ouvrir la voie de la requête civile contre les sentences des arbitres forcés ne serait pas admise [3]; que les art. 51 et 52 du Code de comm. forment le meilleur des systèmes qu'on puisse adopter sur les voies de recours en matière d'arbitrage; qu'ils renferment le pouvoir des arbitres dans ses justes limites, et établissent des moyens excellents pour en prévenir l'abus, savoir : l'appel et le pourvoi en cassation.

Les partisans de cette opinion se fondent enfin : 1° sur ce que la requête civile se porte devant le tribunal qui a rendu le jugement qui en est l'objet ; ce qui suppose une juridiction permanente, tandis que les arbitres n'ont qu'une mission passagère ; 2° sur ce que la requête civile se forme par acte d'avoué et est communiquée au ministère public, et qu'il n'y a auprès du tribunal arbitral ni avoué ni ministère public.

Ces deux dernières raisons ne sont pas bonnes. C'est ce qui a été démontré sans peine par Carré [4], qui soutient que la requête civile doit être admise en matière d'arbitrage forcé, comme elle l'est en matière d'arbitrage volontaire où il existait même raison de la proscrire, et comme elle l'est aussi généralement contre les jugements des tribunaux de commerce qui remplacent les arbitres pour la décision d'une classe spéciale de contestations essentiellement commerciales. Quant à la procédure à suivre et aux règles de compétence à observer, on agira suivant la nature des choses, en se conformant à l'analogie indiquée par les art. 1026 et 1027 du Code de proc. civile [5].

La cour de Besançon, en l'année 1811, a pensé que les jugements des arbitres forcés ne pouvaient être attaqués par la voie de la requête civile [6]. Celle de Lyon, en 1825, a décidé le contraire, et pensé que la requête civile devait être portée devant la cour qui eût été compétente pour connaître de l'appel du jugement arbitral [7].

Quoi qu'il en soit, et en admettant cette dernière opinion, que nous adoptons volontiers, il est certain que les tribunaux de commerce sont incompétents pour connaître des requêtes civiles dirigées contre les jugements des arbitres forcés. C'est le point seul que nous avions intérêt à constater dans cet ouvrage, consacré spécialement à l'examen des attributions des tribunaux de commerce. Aussi nous dispenserons-nous d'entrer dans de plus grands développements sur la question.

569. *De la prise à partie.* — Du principe que les arbitres forcés sont de véritables juges tenant leur pouvoir de la loi, la cour de cassation a inféré qu'ils pouvaient être pris à partie [8].

Cette décision est à l'abri de toute critique.

La procédure à suivre sur cette action est tracée dans les art. 509 et suivants du Code de proc. civile. C'est devant la cour royale du ressort du tribunal ou du juge pris à partie que l'action doit être portée. Ainsi les tribunaux de commerce n'ont, en cette matière, aucune attribution de juridiction [9].

570. *De la tierce opposition.* — Une partie peut former tierce opposition à un jugement qui *préjudicie* à ses droits, et lors duquel ni elle ni ceux qu'elle représente n'ont été appelés. (Art. 474 du Code de proc. civile.)

Les jugements arbitraux, aux termes de l'art. 1022 du même Code, ne peuvent, en aucun cas, *être opposés* à des tiers.

Il résulte de là que les jugements rendus par des arbitres volontaires ne sont pas attaquables

[1] Merson, page 106.
[2] P. 28.
[3] Locré, sur l'art. 52, page 206, tome 1er, 1re édit.
[4] *Lois de la procédure*, n° 3373.
[5] *Voy.* ch. XVI, où sont déduites les raisons qui doivent faire admettre la requête civile contre les jugements de commerce.

[6] Besançon, 18 déc. 1811 ; Dalloz, 2, 402 ; Nougnier, t. 1er, page 279.
[7] Lyon, 31 août 1825 ; Sirey, 26, 198. Voy. Dalloz, *Dict. gén.*, v° *Arbitrage*, nos 1064 et suiv. ; Nouguier, tome 1er, p. 279.
[8] Cass., 7 mai 1817 ; Dalloz, 2, 346 ; Nouguier, tome 1er, page 279.
[9] Voy. *Dict. gén.*, v° *Arbitrage*, nos 295 et suiv.

par la voie de la tierce opposition. C'est l'opinion commune.

Mais les sentences des arbitres forcés, qui exercent une mission publique et parallèle à celle des tribunaux de commerce, sont-elles opposables aux tiers, et peuvent-elles être attaquées par la tierce opposition ?

Carré [1], Merson [2] et Mongalvy [3] tiennent la négative. Ils fondent leur opinion sur ce que le tribunal arbitral n'est que temporaire, qu'il cesse et disparaît après sa mission remplie, et qu'en cas soit de décès, soit d'empêchement physique de se reconstituer, l'art. 475 du Code de proc. civile, aux termes duquel la tierce opposition doit être portée devant les mêmes juges qui ont rendu le jugement attaqué, ne serait pas praticable.

« Dirait-on qu'en tous cas, la tierce opposition pourrait être portée devant le tribunal qui eût connu de la contestation, s'il n'y avait pas eu d'arbitrage soit volontaire, soit forcé? Mais, répond Carré, ce serait violer l'art. 1022, en ce qu'il dispose qu'*en aucun cas* un jugement arbitral ne peut être opposé à des tiers; et, d'un autre côté, aucune disposition du Code de proc. civile ne porte, comme l'art. 1026 à l'égard de la requête civile, que la tierce opposition sera portée devant le tribunal qui eût été compétent pour connaître de l'appel.

» Il suit de là, continue le même jurisconsulte, que le tiers contre lequel on entendrait se prévaloir d'une décision arbitrale n'a pas besoin de l'attaquer et d'en discuter le mérite en ce qui l'intéresse : il suffit, soit qu'il se pourvoie par action principale à l'effet de faire juger qu'elle ne peut lui être opposée, soit qu'il prenne par exception des conclusions à cet effet, s'il était assigné à fin de condamnation à exécuter ce dernier jugement, qu'il arrête cette exécution par une déclaration sur tout acte qui lui serait signifié à cette fin [4]. »

Si cette opinion était admise, l'action principale intentée par un tiers pour faire juger qu'on ne peut lui opposer une sentence arbitrale, ne pourrait être, en aucun cas, portée devant les juges-consuls. Ceci est évident. Mais, par voie incidente, ils pourraient être quelquefois appelés à statuer sur le mérite d'une pareille exception.

L'opinion des auteurs que nous venons de citer est en opposition avec celle de Pardessus. Ce jurisconsulte pense que les jugements des arbitres forcés sont susceptibles de la tierce opposition. Cette action extraordinaire doit être portée devant le tribunal auquel les arbitres sont réputés avoir été substitués, si elle est faite par action principale, ou devant le tribunal saisi, lorsqu'il est égal ou supérieur, si cette opposition est incidente [5].

Cette opinion paraît difficile à défendre. On doit regretter que Pardessus se soit borné à l'énoncer, sans en déduire les motifs.

571. *Du recours accordé par l'art. 1028 du Code de proc. civile.* — Cet article de loi ouvre aux parties contre les jugements des arbitres une action en nullité, sans qu'il soit besoin de se pourvoir par appel ni requête civile, dans les cas suivants :

1° Si le jugement a été rendu sans compromis ou hors des termes du compromis ;

2° S'il l'a été sur compromis nul ou expiré ;

3° S'il n'a été rendu que par quelques arbitres non autorisés à juger en l'absence des autres ;

4° S'il l'a été par un tiers sans en avoir conféré avec les arbitres partagés ;

5° Enfin, s'il a été prononcé sur chose non demandée.

Dans tous ces cas, les parties se pourvoiront, par opposition à l'ordonnance d'exécution, devant le tribunal qui l'aura rendue, et demanderont la nullité de l'acte qualifié *jugement arbitral*.

Il ne pourra y avoir recours en cassation que contre les jugements des tribunaux rendus soit sur requête civile, soit sur l'appel d'un jugement arbitral.

Cette action en nullité est-elle admise contre les jugements des arbitres forcés ?

Déjà on a dit plus haut que les dispositions du Code de procédure civile sur l'arbitrage, qui prononçaient des nullités, des déchéances, des péremptions d'instances, étaient de droit exceptionnel, et qu'elles ne pouvaient être étendues par analogie de l'arbitrage volontaire à l'arbitrage forcé [6]. C'est donc une première raison pour décider que l'art. 1028 ne peut fournir un moyen d'attaque contre les sentences arbitrales en matière de société.

Mais il existe encore une autre raison de décider, qui n'est pas moins péremptoire.

« Les arbitres forcés reçoivent leur juridiction de la loi même; ils tiennent le rang et sont investis des droits du tribunal de commerce qui connaîtrait de la cause, si l'arbitrage ne lui avait pas été substitué; c'est sans doute par ce motif que le jugement arbitral est transcrit en entier sur les registres du tribunal de commerce.

» Or, de même qu'un tribunal dont le jugement rendu en premier ressort serait frappé de quelque nullité ne pourrait point en connaître, et que l'appel deviendrait la seule voie, si les parties ne se l'étaient pas interdite ; de même,

[1] *Lois de la proc.*, n° 3367.
[2] Merson, page 103.
[3] N° 483.

[4] *Lois de la procédure*, n° 3367.
[5] Pardessus, n° 1417; Nouguier, tome 1er, page 279.
[6] N° 564.

on ne peut déférer au tribunal de commerce l'examen des nullités articulées contre un jugement d'arbitres forcés qui, par la volonté de la loi, sont ses véritables remplaçants [1]. »

Il est clair qu'on ne peut faire réformer un jugement par une juridiction qui est du même degré que celle qui l'a rendu.

Mais si les contestations sociales ont été jugées par des arbitres investis des pouvoirs d'*amiables compositeurs*, le recours de l'art. 1028 sera-t-il admis contre leur sentence?

L'affirmative est enseignée par Pardessus et Carré [2]. Plusieurs arrêts ont jugé en ce sens [3]. Il en doit être ainsi si l'on considère que l'arbitrage nécessaire dégénère en arbitrage volontaire, lorsque les arbitres sont autorités à juger comme *amiables compositeurs*. Mais on a vu ci-dessus que l'arbitrage ne cessait pas d'être forcé, parce que les arbitres étaient autorisés à juger comme amiables compositeurs. L'extension de juridiction accordée aux arbitres ne change pas la nature de l'affaire. La renonciation faite par le compromis à toute espèce de recours contre la décision à intervenir, et la dispense des formalités judiciaires, ne peuvent avoir pour effet de rendre volontaire un arbitrage forcé à raison de la matière. C'est ce qui a été reconnu par plusieurs arrêts de la chambre des requêtes de la cour de cassation, et notamment par un arrêt du 21 novembre 1832, que nous avons déjà eu occasion de citer [4]. On peut encore consulter avec fruit un arrêt de la même chambre, rendu en 1828, dans une espèce où les parties avaient renoncé à l'appel, à la requête civile et à toutes les voies de droit [5].

Concluons donc que, dans aucun cas, l'action autorisée par l'art. 1028 du Code de proc. civile ne peut être intentée contre les jugements des arbitres forcés; et répondons à ceux qui demanderont si, faute de recours, on est obligé d'exécuter une sentence rendue sur compromis expiré ou qui prononce sur choses non demandées: Pourquoi les parties se sont-elles privées, par leur convention, du recours ordinaire accordé par la loi? Elles doivent subir les conséquences de la position particulière qu'elles se sont faite, absolument comme si elles avaient autorisé un tribunal à les juger en dernier ressort, sans recours en cassation, ni requête civile.

Les deux dernières questions que nous venons d'examiner ont jeté la division dans les cours royales; elles ont donné lieu à une foule d'arrêts contradictoires. Il serait impossible de les concilier. On trouvera la nomenclature de ces décisions dans le *Dictionnaire de jurisprudence générale*, v° *Arbitrage*, n° 1039, jusques et compris le n° 1056.

572. Les arbitres forcés, qui ne sont point dispensés de suivre les formalités de procédure, doivent se conformer strictement à toutes celles prescrites par la loi.

Les arbitres ne peuvent opérer que réunis. Ils peuvent ordonner des mesures préparatoires, rendre des jugements interlocutoires, commettre un notaire pour régler un compte, nommer des experts; et toutes les formalitées relatives à l'audition des témoins, aux rapports d'experts, et observées devant les tribunaux de commerce, doivent l'être également devant eux.

Les arbitres doivent liquider les dépens faits devant eux, comme les juges-consuls sont tenus de les taxer dans leurs jugements, etc., etc. (articles 130, 131 du Code de proc. civile) [6].

CHAPITRE XCI.

Nature de l'incompétence des tribunaux de commerce pour connaître des contestations sociales.

SOMMAIRE.

573. L'incompétence des juridictions consulaires en cette matière était relative.

574. Disposition transitoire de la loi du 16 nivôse an VI.

575. L'incompétence des juges de commerce est aujourd'hui matérielle. — Unanimité de jurisprudence.

576. Les juges civils ne sont incompétents pour connaître des contestations sociales qu'à raison de la personne.

577. Compétence des cours royales en cette matière. — Évocation.

---

[1] Conformes, Pardessus, n° 1417. Carré, *Lois de la procédure*, n° 3375. — Contraires, Locré, tome 1, page 265, 1re ed. Armand Dalloz, v° *Arbitrage*, n°s 1039 et suiv.

[2] *Loc. cit.* Carré, n° 3378; Pardessus, n° 1417.

[3] Cass., ch. civ., 8 août 1825; Sirey, 25, 398; Lyon, 14 juillet 1828; Sirey, 29. 83; cass., 5 janv. 1833; Dalloz, 33, 1, 67.

[4] Req., 21 nov. 1832; Sirey, 33, 65.

[5] Req., 7 mai 1828; Sirey, 28, 300.

[6] *Voy.* Dalloz, *Dict. gén.*, v° *Arbitrage*, n°s 445 et suiv.

573. L'incompétence des anciens juges-consuls pour connaître des contestations entre associés, pour raison d'une société commerciale, était purement relative; elle devait être proposée dès le seuil de l'instance : la partie qui plaidait au fond était non recevable à la présenter ensuite, soit avant le jugement, soit sur l'appel [1]. Cette théorie était basée sur les termes mêmes de l'ordonnance de 1673 : « L'un des associés, porte l'art. 9 du tit. IV, *pourra* nommer des arbitres, ce que les autres seront tenus de faire; sinon en sera nommé par le juge pour ceux qui en feront refus. »

574. La disposition transitoire de la loi du 16 nivôse an VI, art. 20, tit. V, avait conservé cet état de choses. Ce n'était que sur *la réquisition* de l'un des associés que les parties devaient être renvoyées par-devant des négociants arbitres, en conformité du titre IV de l'ordonnance de 1673.

575. Depuis la promulgation du Code de commerce, l'incompétence des juges de commerce en matière de contestations sociales a changé de nature. Elle est devenue absolue, de relative qu'elle était. Toute contestation, dit la loi, entre associés, et pour raison de la société, *sera jugée* par des arbitres (art. 51 du Code de comm.). Ce n'est donc plus une simple faculté que le législateur moderne accorde aux associés, de faire juger leurs différends par des arbitres; c'est un devoir qu'il leur impose. Par cela même, il enlève aux tribunaux de commerce la connaissance de ces sortes de contestations; il les distrait de leur juridiction. Dès lors leur incompétence en cette matière ne peut plus se couvrir par le silence ou le consentement exprès des parties; elle peut être proposée en tout état de cause, et même en appel [2].

Ces principes reposent sur une jurisprudence constante. L'arrêt Mariette, du 20 février 1833, n'a point détruit cette unanimité [3]. Il est constaté en fait, dans l'espèce de cet arrêt, que les demandes respectives dont les parties avaient saisi le tribunal de commerce étaient *excentriques* de la société qui avait existé entre elles.

576. L'art. 51 du Code de comm., restrictifs de la juridiction exceptionnelle des tribunaux consulaires, ne peut exercer aucune influence sur la compétence des tribunaux ordinaires; il leur est parfaitement étranger; dès lors un tribunal civil est compétent pour connaître d'une contestation entre associés pour raison de la société, si aucune des parties ne décline sa juridiction [4]. Cette différence entre les tribunaux civils et de commerce vient de ce que les uns ont une juridiction universelle, et les autres une juridiction exceptionnelle, réduite aux affaires qui leur sont spécialement attribuées.

577. Les tribunaux arbitraux, constitués en exécution de l'art. 51 précité, remplissent le premier degré de juridiction; ils tiennent la place des tribunaux de première instance. A ce titre, les cours royales sont compétentes pour connaître au deuxième degré de l'appel des sentences arbitrales, et ce, dans toute la latitude des pouvoirs qui leur appartiennent à l'égard de tous jugements de première instance rendus par la juridiction civile ou commerciale.

Ainsi, lorsqu'il y aura appel d'une sentence interlocutoire, si cette décision est infirmée, et que la matière soit disposée à recevoir règlement définitif, la cour royale pourra statuer en même temps sur le fond par un seul et même arrêt souverain.

Il en sera de même dans les cas où la cour royale infirmerait, soit pour vice de forme, soit pour toute autre cause, par exemple, pour incompétence, une sentence arbitrale définitive. (Art. 473 du Code de proc. civ.) [5].

Il peut même se présenter des cas où une cour royale juge en premier et dernier ressort à la fois des contestations entre associés, et pour raison d'une société : c'est lorsqu'elle annule pour incompétence un jugement du tribunal civil ou de commerce qui a statué sans droit sur une pareille contestation. Si la matière est disposée à recevoir décision définitive, la cour peut évoquer et juger le fond. (Même article 473.)

[1] Paris, 1er germinal an XI. Req., 22 therm. an XI. Ch. civ., 14 juin 1815; Dalloz, 2, 282 et suiv.; Nouguier, tome 1er, page 266.

[2] Cass., 7 janv. 1818; Dalloz, 2, 285; Toulouse, 8 janv. 1824; Dalloz, 2, 292; Nouguier, tome 1er, page 267; Bordeaux, 21 mars 1832; Sirey, 32, 398; Nouguier, tome 1er, page 267.

[3] Civ. rejet. 20 fév. 1833, *Pasicrisie*, à cette date.

[4] Civ. rej. 9 avril 1827; Sirey, 27, 328; Nouguier, t. 1er, page 267.

[5] Req. 6 déc. 1821; Dalloz, 2, 386 et suiv.; Nouguier, t. 1er, page 268.

CHAPITRE XCII.

Des prud'hommes. — Les tribunaux de commerce sont juges d'appel des prud'hommes. — Des tribunaux compétents pour statuer sur les contestations placées dans les attributions des prud'hommes, dans les lieux où leur juridiction n'existe pas.

SOMMAIRE.

578. L'expression de *prud'homme* s'applique à tout homme de bien. Ce nom a, de tout temps, été particulièrement donné aux personnes préposées à la garde et à l'inspection des gens d'une même profession et d'un même métier. C'est en ce sens qu'il est employé dans une délibération du conseil de la ville de Paris, de 1296, dans laquelle on lit : *A l'avenir on donnera le service de prendre garde que ceux qui font les chaussées (le pavé) fassent bonnes journées et suffisantes, à un* PRUD'HOMME *qui sera déchu de son état par fortune;* » et pour le choix il est dit : « *Qu'on ne regardera point au lignage ni au service qu'il aura fait au prévôt ou aux échevins, mais seulement qu'il ait été* PRUD'HOMME *et de bonne vie* [1]. »

579. En l'année 1462, le roi René, comte de Provence, créa une juridiction de prud'hommes à Marseille pour vider les contestations entre pêcheurs.

Cette institution, confirmée par différentes lettres patentes de nos rois et par un arrêt du conseil de 1728, est restée debout au milieu des débris de tous les pouvoirs administratifs et judiciaires, tombés sous les coups de hache ré-

[1] *Rép. de jurispr.*, v° *Prud'homme.*

volutionnaire. Plusieurs décrets de l'Assemblée constituante ont maintenu, à Marseille et dans tous les ports de la Méditerranée, la juridiction des *prud'hommes patrons-pêcheurs*, telle qu'elle existait autrefois [1]. Aujourd'hui leurs attributions sont encore déterminées par l'arrêt du 16 mai 1728. On lit dans cet arrêt que « le roi étant en son conseil a maintenu et confirmé les prud'hommes élus en la manière accoutumée par la communauté des *patrons-pêcheurs* de la ville de Marseille, et ce, suivant et conformément à leurs titres, dans le droit de connaître seuls, dans l'étendue des mers de Marseille, de la police de la pêche, et de juger souverainement, sans forme ni figure de procès et sans écitures, ni appeler avocats ou procureurs, les contraventions à ladite police, par quelques pêcheurs, soit français ou étrangers, fréquentant lesdites mers, qu'elles soient commises, et tous les différends qui peuvent naître à l'occasion de ladite profession entre lesdits pêcheurs. Fait Sa Majesté défenses aux officiers de l'amirauté de Marseille, et à toutes ses cours et juges, de prendre connaissance de ladite police et desdits différends ; et à tous pêcheurs de se pourvoir, pour raison d'iceux, ailleurs que par-devant lesdits prud'hommes, à peine de nullité, cassation de procédures, 1,500 liv. d'amende, et de tous dépens, dommages et intérêts. »

Les jugements de prud'hommes pêcheurs sont souverains. Ils ne peuvent pas être attaqués par appel [2], comme ceux des prud'hommes fabricants. Ils doivent être exécutés sur-le-champ : sinon, le garde va saisir la barque et les filets de la partie condamnée, qui ne peut obtenir mainlevée qu'en payant la somme ou l'amende énoncée dans la condamnation [3].

580. Les juridictions protectrices de l'atelier et de la fabrique n'avaient pas, comme celle de la pêche, trouvé grâce devant le nivellement de 89. Elles s'étaient écroulées avec les différentes corporations des arts et métiers.

En l'année 1806, le pouvoir législatif, sentant la nécessité de soumettre, dans les localités de grande industrie manufacturière, la fabrication et le personnel de l'atelier, de la fabrique ou manufacture, à un pouvoir protecteur, rendit une loi portant établissement à Lyon d'un conseil de prud'hommes, avec faculté de créer de semblables juridictions dans toutes les villes où le gouvernement le jugerait convenable.

Cette loi du 18 mars 1806, et trois décrets, l'un du 3 juillet même année, les deux autres des 11 juin 1809 et 3 août 1810, sont les seuls monuments législatifs contenant des dispositions générales sur l'organisation et la juridiction des conseils de prud'hommes [4]. Le décret, aujourd'hui l'ordonnance royale, nécessaire pour l'institution de chaque conseil, renferme quelquefois des règles particulières modifiant la loi générale suivant les besoins des localités.

581. Les prud'hommes sont des magistrats domestiques, investis, par le seul choix de leurs pairs, de fonctions *administratives* et *judiciaires* purement gratuites.

Les art. 1 à 5 de la loi du 18 mars 1806, 1 à 13 du décret du 3 juillet même année, 1 à 3 et 13 à 28 de celui du 11 juin 1809, tracent les règles de la composition de chaque conseil, de l'élection de ses membres, et de leur réunion en bureau particulier et en bureau général.

La moitié plus un des membres est choisie parmi les marchands fabricants; l'autre moitié est prise parmi les chefs d'atelier, les contre-maîtres et les ouvriers patentés.

582. *Magistrats administratifs*, ils inspectent une ou deux fois par an tous les ateliers de leur ressort, afin de recueillir des renseignements exacts sur le nombre de métiers et de bras occupés. (Art. 29 loi du 18 mars 1806, 64 à 66 décret du 11 juin 1809.)

Ils tiennent un registre sur lequel sont inscrits les livrets dont chaque chef d'atelier est tenu de se munir. Leur visa sur ce livret donne, vis-à-vis des négociants et maîtres d'atelier, date certaine aux règlements de compte des chefs d'atelier. (Art. 20 à 25 de la loi du 18 mars 1806.)

Ils veillent au dépôt et à la garde de la marque dont chaque fabricant imprime le sceau à ses produits, et des dessins dont l'inventeur veut se réserver la propriété. En cas de plainte en contrefaçon, ils donnent leur avis comme arbitres conciliateurs ; le tribunal de commerce juge ensuite sur le vu de leur rapport. (Art. 14 à 19 loi du 18 mars 1806, 4 à 9 décret du 11 juin 1809.)

583. *Magistrats de l'ordre judiciaire*, ils sont tantôt officiers de police judiciaire, tantôt juges de police, tantôt conciliateurs et juges civils.

584. *Officiers de police judiciaire*, ils constatent par des procès-verbaux les contraventions aux lois et règlements nouveaux ou remis en vigueur, concernant les fabriques, les soustractions des matières premières qui pourraient être faites par les ouvriers au préjudice des fabricants, et les infidélités commises par les teinturiers. Les objets saisis par eux sont adressés, avec leurs procès-verbaux, aux tribunaux compétents. (Art. 10 à 13 de la loi du 18 mars 1806.)

585. *Juges de police*, ils répriment tout délit tendant à troubler l'ordre et la discipline de l'a-

[1] L. 8-12 déc. 1790. 9 janv. 1791. *Voy.* les différents décrets confirmatifs ou créatifs de conseils de prud'hommes pêcheurs dans les ports de la Méditerranée et en Hollande. Rondonneau, Table, v° *Prud'homme*. Merlin, v° *Pêche*, sect. II, § II.

[2] Pardessus, n° 1433.

[3] *Répertoire* de Merlin, v° *Pêche*, § 11.

[4] *Voy.* la loi belge du 9 avril 1842, *Pasicrisie*, p. 111.

telier, tout manquement grave des apprentis envers leurs maîtres, et peuvent punir les délinquants d'un emprisonnement qui peut s'élever jusqu'à trois jours, sans préjudice de l'exécution de l'art. 19, tit. V de la loi du 22 germinal an XI, et de la concurrence des officiers de police et des tribunaux.

L'expédition du prononcé de leur jugement certifiée par le secrétaire est mise à exécution par le premier agent de police ou de la force publique sur ce requis. (Art. 4 décret du 3 août 1810.)

586. Enfin, les prud'hommes sont *juges civils*, en bureau général, des contestations que le bureau particulier *n'a pu terminer par la voie de la conciliation*.

La composition du bureau particulier et celle du bureau général, le nombre des audiences, les formes des citations, les règles concernant la comparution des parties sans assistance d'hommes de loi, les convenances qu'elles doivent observer dans l'exposé de leurs prétentions respectives, la répression des outrages commis à l'audience, les enquêtes, les récusations de juges, la manière de recueillir et compter les voix, les jugements par défaut et contradictoires, les délais et les formalités de l'opposition et de l'appel, les jugements définitifs, leur mise à exécution, le tarif des frais et dépens, en un mot tout ce qui touche au mode de procéder devant ces tribunaux de famille, est déterminé par les art. 21 et suivants, jusques et y compris l'art. 63, du décret du 11 juin 1809.

Nous ne pourrions donner un commentaire sur ce Code de procédure sans aller au delà des bornes de cet ouvrage. Nous devons seulement nous occuper de la compétence en matière civile des conseils de prud'hommes, et de l'appel de leurs jugements devant les tribunaux de commerce.

587. Le marchand fabricant distribue l'ouvrage au chef d'atelier : celui-ci s'associe des contre-maîtres, et prend des ouvriers, compagnons ou apprentis, pour confectionner les travaux qu'on lui demande. L'apprenti est lié par un contrat à son maître ; le compagnon, l'ouvrier, le contre-maître, sont attachés par un lien de même nature au chef d'atelier ; le chef d'atelier est engagé envers le marchand fabricant. Un livret constate les obligations respectives des parties ; sous la garantie de la foi promise, des crédits sont ouverts par le chef à ses travailleurs.

Les conseils de prud'hommes sont institués pour juger tous les différends, lorsqu'ils ne peuvent les concilier, qui surgissent de l'exécution du contrat de louage entre le maître et l'ouvrier, entre le supérieur et le subordonné. Les contestations d'égaux à égaux, de fabricants à fabricants, d'ouvriers à ouvriers, ne sont point de leur compétence. C'est ce qui résulte des termes de l'art. 6 de la loi du 18 mars 1806, portant que la juridiction des prud'hommes est établie pour terminer les différends qui s'élèvent, soit entre des fabricants et des ouvriers, soit entre des chefs d'atelier et des compagnons ou apprentis [1].

588. Le décret du 11 juin 1809 n'a apporté à cette règle de compétence aucune modification ni extension. S'il est dit dans l'art. 10 de ce décret que *nul ne sera justiciable des conseils de prud'hommes, s'il n'est marchand-fabricant, chef d'atelier, contre-maître, teinturier, ouvrier, compagnon ou apprenti*, on doit reconnaître que ces expressions ne servent qu'à désigner plus positivement les personnes qui font l'objet de l'article 6 de la loi du 18 mars 1806, sans déroger au rapport des qualités qui doit exister entre les parties pour établir l'attribution de juridiction ; on ne peut l'entendre autrement, d'après la règle qui veut qu'une loi soit toujours interprétée dans le sens des lois précédentes, à moins de quelque disposition contraire.

Le décret du 3 août 1810, en élevant à 100 fr. le taux de la compétence en dernier ressort des prud'hommes, précédemment fixée à 60 (art. 23, décret du 11 juin 1809), ne déroge non plus en rien à ce qui concerne les qualités respectives des parties, pour qu'elles soient justiciables de ces conseils.

589. Nul individu employant des ouvriers ne peut recevoir un apprenti sans congé d'acquit, sous peine de *dommages-intérêts* envers son maître. (Art. 11 de la loi du 22 germ. an XI.)

Nul ne peut, sous la même peine, recevoir un ouvrier, s'il n'est porteur d'un livret portant le certificat d'acquit de ses engagements, délivré par celui de chez qui il sort. (Art. 12, même loi.)

L'action en dommages-intérêts pour contravention à ces dispositions de loi, formée par un maître contre un autre maître, ne sera point, suivant les principes exposés ci-dessus, de la compétence des prud'hommes [2]. L'action, au contraire, suivant les mêmes principes, de l'apprenti ou de l'ouvrier contre son maître qui lui refuse le certificat d'acquit de ses obligations, rentrera dans les attributions des conseils de prud'hommes, parce qu'il s'agira alors d'un débat entre un chef et son subordonné [3]. C'est là le principe qui domine toute la matière [4].

590. Le décret ou l'ordonnance de création de

---

[1] Ch. civ., 12 déc. 1836 ; Sirey, 37, 412 ; Nouguier, t. Ier page 214.

[2] Cette action est de la compétence des tribunaux de commerce. Rouen, 13 déc. 1837 ; Dalloz, 39, 2, 207.

[3] L'ouvrier qui n'a pas encore de livret doit s'adresser à l'autorité administrative pour en obtenir un. Il est défendu aux conseils de prud'hommes de s'immiscer dans la délivrance de ces livrets. *Voy.* loi du 9 frim. an XII, art. 1er, et décret du 11 juin 1809, art. 67. *Voy.* arrêt req. 1er juillet 1824 ; Dalloz, 27, 44 ; Paris, 2 juill. 1831 ; Sirey, 32, 439.

[4] *Voy.* arrêts où ce principe est consacré ; Rouen, 1er déc. 1818 ; cass., 2 fév. 1825 ; *Pasicrisie*, à cette dernière

chaque conseil de prud'hommes indique quelles sont les professions soumises à sa juridiction. Ces professions varient suivant les localités [1]. Ce sont les contestations mues uniquement entre cette classe de personnes, et portant sur des affaires relatives à la branche d'industrie qu'elles exploitent, aux conventions dont cette industrie a été l'objet, que les conseils de prud'hommes doivent juger, en cas de non-conciliation. Tel est l'objet spécial de leur juridiction. Dans tous les autres cas, il faut s'adresser aux juges ordinaires. (Art. 10, décret du 11 juin 1809.)

591. Toutes personnes exerçant une profession en dehors de celles comprises dans l'ordonnance de création d'un conseil de prud'hommes, ne peuvent, même par voie indirecte de garantie ou de toute autre manière, être amenées à plaider devant ces tribunaux d'exception. C'est ce qui a été jugé avec raison par un arrêt de cassation du 11 novembre 1834. Dans l'espèce de cet arrêt, un propriétaire qui avait reçu un ouvrier sans être muni d'un certificat d'acquittement envers le maître qu'il avait quitté, avait été cité, conjointement avec l'ouvrier non dégagé, devant cette juridiction, en payement d'une certaine somme de dommages-intérêts [2], ce qui était contraire à tous les principes reçus.

592. Le défendeur, en thèse générale, doit être assigné par le demandeur devant le tribunal de son domicile. *Actor sequitur forum rei.* La compétence du conseil de prud'hommes est déterminée par le siége de l'atelier où travaille l'ouvrier, et non par le domicile qu'il habite. C'est là une dérogation au droit commun. (Article 21 de la loi du 22 germ. an XI.)

593. La loi du 18 mars 1806 autorisait seulement les conseils de prud'hommes à juger jusqu'à la somme de 60 fr., sans forme ni frais de procédure et sans appel, les différends à l'égard desquels la voie de conciliation avait été sans effet. (Art. 6.)

Toute contestation, sous l'empire de cette loi, portant sur une somme supérieure à ce taux, qui n'avait pu être terminée par la voie de la conciliation, était portée devant le tribunal de commerce ou devant les tribunaux compétents (c'est-à-dire devant les tribunaux civils, suivant la nature commerciale ou civile de l'affaire). (Art. 9.)

Le décret du 11 juin 1809 étendit la limite de la juridiction des prud'hommes, en attribuant au bureau général la connaissance de *toutes les affaires* qui n'avaient pu être terminées par la voie de la conciliation, *quelle que soit* la quotité de la somme dont elles étaient l'objet; mais ses jugements n'étaient définitifs qu'autant qu'ils portaient sur des différends qui n'excédaient pas encore 60 fr. en principal et accessoires. Dans tous les autres cas, il était libre d'en appeler devant les tribunaux de commerce, ou, à défaut de tribunal de commerce, devant le tribunal de première instance. (Art. 23 et 27 de ce décret.)

Le décret du 3 août 1810 a élevé à 100 fr. le taux de la compétence en dernier ressort du conseil des prud'hommes réunis en bureau général. Ce décret confirme, en le rappelant, le droit déjà attribué aux tribunaux de commerce par le décret du 11 juin 1809, de connaître comme juges d'appel des affaires jugées en premier ressort par le conseil des prud'hommes.

Voici les dispositions de ce décret :

« Art. 1er. Les conseils de prud'hommes sont autorisés à juger toutes les contestations qui naîtront entre les marchands fabricants, chefs d'atelier, contre-maîtres, ouvriers, compagnons et apprentis, quelle que soit la quotité de la somme dont elles seraient l'objet, aux termes de l'art. 23 de notre décret du 11 juin 1809.

» Art. 2. Leurs jugements seront définitifs et sans appel, si la condamnation n'excède pas 100 fr. en capital et accessoires.

» Au-dessus de 100 fr., ils seront sujets à l'appel devant le tribunal de commerce de l'arrondissement; et, à défaut de tribunal de commerce, devant le tribunal civil de première instance. »

594. La loi de l'institution des prud'hommes a été méconnue, selon Carré, et changée dans ses dispositions relatives à la compétence, par les décrets des 11 juin 1809 et 3 août 1810, en ce qu'ils attribuent aux tribunaux de commerce le droit de connaître par appel de tous les jugements rendus par le conseil des prud'hommes sur des sommes supérieures à 100 fr., sans distinction entre les affaires civiles et commerciales; distinction clairement indiquée dans l'art. 9 de la loi du 18 mars 1806. Ce jurisconsulte forme des vœux pour la prompte révision de ces décrets, entachés à ses yeux d'illégalité. En effet, si la loi de 1806 accordait au pouvoir exécutif le droit de faire un règlement public sur la nomination des prud'hommes et la compétence de leurs conseils, elle ne lui conférait pas celui de changer les attributions de ces conseils. (Article 35, loi du 18 mars 1806.) Les décrets précités, qui modifient cette loi, sont donc une œuvre illégale et renferment un flagrant excès de pouvoir [3].

---

date; Dalloz, 26, 2, 147, 25, 1, 159; Nouguier, tome Ier, page 313.

[1] Un décret du 7 mai 1813, portant établissement de prud'hommes à Strasbourg, comprend les imprimeurs en taille douce, les imprimeurs typographes et les fondeurs de caractères, parmi les personnes soumises à la juridiction du conseil qu'il établit. La loi du 18 mars 1806 ne parle point des imprimeurs. *Voy.* ordonnance du 26 octobre 1814, qui établit des prud'hommes à Amiens.

[2] Cass., 11 nov. 1834; Sirey, 34, 689.

[3] Carré, *Comp.*, tome V, page 103.

Il est bien vrai que la compétence primitive des conseils de prud'hommes a été changée en totalité par les décrets de 1809 et 1810. Mais cette dérogation est-elle à regretter. Les prud'hommes forment une juridiction paternelle, prompte et économique. N'est-il pas préférable de porter l'appel de leurs sentences devant une juridiction qui offre les mêmes avantages, plutôt que devant un tribunal où le ministère des hommes de loi est forcé, où les formes de procéder sont plus dispendieuses et plus longues? Sous ce rapport, il ne faut pas appeler de ses vœux la réformation de l'état de choses actuel.

Quant à l'illégalité prétendue des deux décrets précités, comme ils n'ont pas été attaqués pour cause d'inconstitutionnalité devant le sénat conservateur, ce serait en vain aujourd'hui qu'on refuserait de s'y soumettre. Ils ont acquis force de loi [1].

L'art. 2 du décret du 3 août 1810 ne semble critiquable que sous un point de vue. Cet article détermine les limites du dernier ressort des conseils de prud'hommes par le taux de la condamnation, et non par le chiffre de la demande, ce qui est contraire à tous les principes reçus en matière civile. Aussi on doit penser qu'il existe dans cet article de loi plutôt un vice de rédaction que la consécration d'un principe monstrueux, et fixer le taux, en premier et dernier ressort, de la juridiction des prud'hommes, par la règle ordinaire.

595. Les jugements des conseils de prud'hommes, jusqu'à concurrence de 300 fr., sont exécutoires par provision, nonobstant appel, aux termes des art. 39 du décret du 11 juin 1809, et 3 de celui du 3 août 1810, et sans qu'il soit besoin, pour la partie qui a obtenu gain de cause, de fournir caution.

Au-dessus de 300 fr., ils sont exécutoires par provision, en fournissant caution.

596. Devant quels tribunaux, lorsqu'il n'existe pas de conseils de prud'hommes, doivent être portées les actions respectives des fabricants, chefs d'atelier, contre-maîtres, ouvriers et apprentis?

Cette question divisait autrefois le monde jurisconsulte en trois camps.

Les uns se prononçaient pour la compétence des tribunaux de commerce, par argument puisé dans l'art. 634 du Code de comm.;

D'autres pour la compétence des juges de paix. Cette opinion, qui était celle de Carré [2], reposait sur l'art. 10, § 5, de la loi du 24 août 1790, qui portait : « Le juge de paix connaît du payement du salaire des gens de travail, des gages de domestiques, et de l'exécution des engagements respectifs des maîtres et de leurs domestiques ou gens de travail. »

D'autres jurisconsultes pensaient enfin que ces contestations, faute d'une volonté plus clairement exprimée de la part du législateur, appartenaient aux tribunaux ordinaires, à moins que, par leur peu d'importance, elles ne rentrassent dans les limites de la compétence personnelle et mobilière des juges de paix, par exemple lorsqu'elles n'excédaient pas 100 fr. de principal.

La loi du 25 mai 1838 sur la compétence des juges de paix attribue aujourd'hui à ces magistrats le jugement de ces sortes de contestations. Aux termes de l'art. 5 de cette loi, les juges de paix connaissent, non-seulement, comme sous l'empire de la loi de 1790, des contestations relatives aux engagements respectifs des gens de travail au jour, au mois et à l'année, et de ceux qui les emploient, de ceux des maîtres et des domestiques ou gens de service à gages; mais encore des engagements, ajoute la loi nouvelle, des maîtres et de leurs ouvriers ou apprentis, sans néanmoins qu'il soit dérogé aux lois et règlements relatifs à la juridiction des prud'hommes. Il résulte clairement de ce texte de loi que c'est le juge de paix, dans les localités où il n'a point été établi de conseils de prud'hommes, qui doit juger les différends respectifs des maîtres et de leurs ouvriers et apprentis [3].

La juridiction consulaire nous semblait offrir, pour le jugement de ces sortes de difficultés, au moins autant d'avantages que la justice de paix, sous le rapport de la simplicité des formes et de la célérité de la procédure, et beaucoup plus de garanties à raison des connaissances pratiques de ses magistrats.

L'avis qui a prévalu dans la rédaction de l'article 5 de la nouvelle loi sur la justice de paix, conduit à ce résultat bizarre, que les tribunaux de commerce qui sont compétents pour connaître par appel des contestations entre les maîtres et leurs ouvriers ou apprentis, jugées au premier degré de juridiction par les conseils de prud'hommes, sont incompétents pour connaître des mêmes contestations, lorsqu'il n'existe pas dans leur arrondissement de conseils de prud'hommes, et que ces contestations sont portées au premier degré de juridiction devant les tribunaux de paix. Car on sait que l'appel des sentences des juges de paix est déféré par la loi aux tribunaux de première instance.

C'est là une incohérence choquante, que le législateur aurait bien dû prévoir !

[1] Art. 2a, constitution du 22 frimaire an VIII.
[2] Carré, *de la Comp.*, n° 447.
[3] Il résulte de la discussion à laquelle a donné lieu devant les chambres l'art. 5 de la loi du 25 mai 1838, que les contestations entre les marchands et leurs commis sont de la compétence des juges-consuls. Voy. *Commentaire* de Giraudeau, page 78

CHAPITRE XCIII.

Compétence territoriale.—Règles communes aux matières commerciales et aux matières civiles.

SOMMAIRE.

597. L'action est commerciale ; elle prend sa source dans l'un des actes consulaires dont nous venons de parcourir la nomenclature. Devant quel tribunal de commerce sera-t-elle portée?

La règle générale, c'est que tout défendeur doit être cité devant le tribunal de son domicile. *Actor sequitur forum rei.* Ce principe est commun aux matières civiles comme aux matières commerciales. (Art. 59 et 420 du Code de proc. civile.)

Si le défendeur n'a pas de domicile, il doit être assigné devant le tribunal de sa résidence. (Même art. 59.)

598. Lorsqu'il y a plusieurs défendeurs, l'affaire est dévolue au tribunal du domicile de l'un d'eux, au choix du demandeur. (Même article 59.) Ainsi l'accepteur d'une lettre de change peut être assigné, avec l'un des endosseurs, devant le tribunal de celui-ci [1]. Le souscripteur d'un billet à ordre peut être poursuivi avec les endosseurs devant le tribunal de l'un d'eux [2]; ou bien les endosseurs d'une lettre de change ou d'un billet à ordre peuvent être obligés à procéder devant les juges du domicile de l'accepteur ou du souscripteur, toujours au choix du demandeur.

Si l'action intentée contre quelques défendeurs n'était pas sérieuse, et n'avait d'autre objet que de distraire les autres défendeurs de leurs juges naturels, ceux-ci devraient obtenir leur renvoi devant le tribunal de commerce de leur domicile [3].

Un doute s'est élevé dans l'esprit de quelques jurisconsultes. Ils se sont demandé si tous les défendeurs pouvaient bien être cités devant le tribunal du domicile de l'un d'eux, lorsque leur obligation n'est ni solidaire, ni indivisible.

D'un côté on a dit : Il y a autant de dettes que de débiteurs; partant, autant d'actions que de créances. Il n'y a donc pas plusieurs défendeurs à la même action, mais un seul à chacune des actions. En conséquence, chacun de ces débiteurs doit être appelé devant le juge de son domicile.

De l'autre côté on répond qu'il n'y a qu'un seul prêt; que ce serait multiplier les frais sans utilité, que de forcer le créancier à diviser son action dans plusieurs tribunaux ; inconvénient que la loi a voulu prévenir en permettant de réunir tous les débiteurs devant le même tribunal.

Cette dernière opinion doit être préférée. Où

[1] Paris, 14 sept. 1808; Dalloz, 5, 439; Nouguier, tome Ier, page 254.
[2] Paris, 20 mai 1811; Dalloz, 11, 2, 221. *Dict.*, n° 335, v° *Comp. comm.* Conf. Pardessus, n° 1353; Favard, *Rép.*, v° *Trib. de comm.*, sect. II, § 2, n° 2; Dalloz, 5, 436.
[3] *Lois de la procédure*, n° 257, conf.

la loi ne distingue pas, nous ne devons pas distinguer. Que de frais, s'il faut que le créancier fasse autant d'actions séparées qu'il aura de débiteurs obligés par le même acte! Que de lenteurs, si le créancier est obligé à produire successivement son unique titre devant plusieurs tribunaux, pour justifier ses prétentions! Le législateur n'a pu vouloir un pareil résultat [1].

599. Le domicile réel de tout Français est au lieu où il a son principal établissement, le siége de sa fortune, le centre de ses affaires, le lieu d'où il ne s'éloigne qu'avec le désir et l'espoir d'y revenir, dès que la cause de son absence aura cessé [2]. Le défendeur ne peut jamais se plaindre d'être distrait de ses juges naturels, lorsqu'il est cité devant le tribunal de son domicile ; c'est en vain qu'il alléguerait que ce tribunal n'est pas celui de l'arrondissement dans lequel la promesse a été faite et la marchandise livrée, ni celui du payement.

600. Le domicile du marin, pour tout ce qui concerne l'expédition, est à bord de son navire.

Les tribunaux de commerce établis dans les ports où le navire est amarré sont, à l'instar des anciennes amirautés qu'ils remplacent en cette matière, nécessairement compétents en pareils cas.

Cette opinion s'appuie sur le texte et l'esprit des art. 418 et 419 du Code de proc. civile combinés [3].

601. Le domicile des sociétés de commerce, tant qu'elles existent, est au lieu de leur établissement. C'est devant les juges de ce domicile que doivent être portées les contestations qui s'élèvent entre associés, ou qui sont élevées par des tiers contre la société.

Mais il peut arriver qu'une société ait plusieurs établissements. Il n'est pas rare de rencontrer de vastes entreprises de manufactures, de banques, etc., formées par des sociétés qui ont dans plusieurs villes des magasins, des ateliers, ou des comptoirs. C'est ainsi qu'elles multiplient les moyens d'action, de travail et de profit. On peut citer l'exemple des messageries, dont l'industrie ne peut s'exploiter sans avoir, dans toutes les villes qu'elles desservent, des bureaux ou succursales. Devant quel tribunal les sociétés ayant un établissement principal et des établissements secondaires seront-elles citées? Chaque succursale peut être considérée comme un domicile attributif de juridiction, pour les obligations qui auront été souscrites par les personnes préposées à sa direction, ou pour celles qui auront été indiquées payables à ce domicile. Mais il est des actions qui ne peuvent être portées que devant le tribunal du siége de l'établissement principal de la société ; ce sont toutes celles qui concernent l'intérêt général de la société : telle une demande en déclaration de faillite [4].

Il n'y a plus d'associés quand la société est dissoute. L'être moral s'est évanoui ; chacun jouit à part de ce qu'il a recueilli ; il le confond dans son patrimoine, et chacun alors doit être traduit devant ses juges naturels [5].

L'association en participation n'a pas de siége social. Elle n'existe pas comme un être moral aux yeux du public; formée pour quelques actes passagers de commerce, elle ne révèle point son individualité par des insertions dans les journaux et le dépôt d'un extrait de l'acte social au greffe du tribunal de commerce de l'arrondissement où elle est établie. Le participant doit être poursuivi devant le tribunal de son domicile réel ; si l'action est dirigée contre tous les participants ou plusieurs d'entre eux, elle est portée devant le tribunal du domicile réel de l'un d'eux, au choix du demandeur.

602. Les contestations que soulève une faillite sont tantôt de la compétence des juges civils, tantôt de celle des juges-consuls, suivant la nature de l'action.

La rédaction trop vague du paragraphe de l'art. 59 du Code de proc. civ. portant : « *Le » défendeur sera cité... en matière de faillite, de» vant le juge du domicile du failli,* » a donné naissance à plusieurs systèmes qu'il est de notre devoir d'analyser fidèlement.

Disons d'abord, toutefois, qu'il n'y a aucun doute que la faillite, lorsqu'elle est défenderesse, ne doive être assignée devant le tribunal civil ou de commerce du domicile du failli. Ce qui donne lieu à la controverse, c'est de savoir si la faillite *demanderesse* peut appeler devant le tribunal de son domicile ceux auxquels elle intente des procès.

Le besoin de centraliser la liquidation des faillites, afin d'en activer le terme, a fait penser aux uns que toutes les actions actives et passives des faillites sans distinction, auxquelles donne lieu cette liquidation, devaient être portées devant les tribunaux du domicile du failli. C'est l'interprétation qui leur semble résulter de la signification naturelle des termes du paragraphe de l'art. 59 précité. Cette opinion s'appuie en outre sur la disposition de l'ancien art. 458 du Code de comm., et sur le nouvel art. 452 de la loi de 1838 sur les faillites. En sa faveur elle peut invoquer l'autorité de plusieurs arrêts [6].

Si le législateur, répondent les autres, eût

---

[1] Carré, *Procédure*, art. 59, nº 256, conf. Nous raisonnons ici dans l'hypothèse où tous les débiteurs sont obligés commercialement. Autrement, voyez chapitre XXVII.

[2] L. 7, Cod. *de incolis*, lib. 10, tit. XXXIX.

[3] Brux., 16 mai 1815; Dalloz, 14, 477, et *Pasicrisie belge*. Rouen, 15 août 1819; Sirey, 27, 227. Autre arrêt du 21 juin 1825 de la même cour, *eod*. Nouguier, tome 1er, pages 332 et 366.

[4] Pardessus, conforme, nº 1357; Nouguier, tome 1er, page 327.

[5] *Théorie de la procédure*, tome I, page 67.

[6] *Voy*. Liége, 16 déc. 1814; *Pasicrisie belge*; Bourges,

voulu consacrer une telle dérogation au droit commun, il se fût expliqué d'une manière plus formelle. On aurait pu croire que les actions à intenter contre une faillite auraient dû être portées devant le tribunal du domicile des syndics. Le législateur a voulu qu'il en fût autrement; il a donné un domicile à l'être moral que l'on appelle faillite : c'est celui du failli. C'est là que la masse devra être assignée. Voilà ce qui est écrit dans l'art. 59 ; et nullement que la faillite en demandant pourra traduire ses adversaires devant ses propres juges. Cette opinion est celle de Carré [1] et Bonceune [2]. Elle a aussi pour elle l'appui de plusieurs arrêts [3].

Au milieu de ces deux opinions extrêmes se placent deux systèmes mitoyens, qui, dans la réalité, ne doivent en former qu'un seul.

On distingue, d'une part, les actes faits dans les dix jours qui précèdent l'ouverture de la faillite et postérieurement à cette ouverture, de ceux faits auparavant. Au premier cas, la faillite demanderesse doit assigner ses adversaires devant le tribunal de son domicile; au second cas, au contraire, elle doit aller plaider devant le tribunal du domicile de son adversaire. La base de ce système, c'est que la loi répute *frauduleux* les actes passés dans les dix jours qui précèdent l'ouverture de la faillite, et ceux faits depuis, et *sérieux* les actes qui ont une date antérieure. Qu'est-ce que l'action intentée contre un tiers en restitution des choses qu'il a acquises du failli, en vertu d'un contrat passé dans ces dix jours, sinon une véritable action en rapport à la masse commune? En matière de succession, une semblable demande est toujours portée au tribunal saisi de l'action en partage, parce qu'elle n'est que l'accessoire de cette action. Les mêmes raisons doivent faire adopter ces mêmes principes en matière de faillite. Telle est l'opinion de Dalloz [4] ; telle paraît être aussi celle de Pardessus [5]. A l'aide de cette distinction on essaye de concilier plusieurs arrêts [a].

On donne enfin, comme quatrième système, l'opinion émise par Troplong dans un réquisitoire qu'il prononça devant la cour de Nancy en 1829.

Ce jurisconsulte s'attache à ces mots de l'article 59 du Code de proc., « *en matière de faillite,* » et en recherche la véritable signification. On n'est pas, suivant ce savant magistrat, en matière de faillite, si la faillite ne joue aucun rôle dans les moyens de la cause, si elle n'exerce sur les obligations contractées aucune influence, ni directe ni indirecte, si en un mot elle laisse les choses comme elles étaient auparavant. On n'est pas en matière de faillite, parce qu'une faillite plaide comme demanderesse. On n'est réellement en matière de faillite que lorsque la faillite a fait naître la question à juger [7].

— A nos yeux, cette opinion rentre dans le système de Dalloz et Pardessus. Car on sera en matière de faillite, suivant la signification attachée à ces mots par Troplong, lorsqu'il s'agira de statuer sur la validité d'un acte passé dans les dix jours qui précèdent l'ouverture de la faillite. On ne sera pas, au contraire, en matière de faillite, lorsqu'il s'agira d'un acte antérieur à ces dix jours, parce qu'alors la faillite n'exercera aucune influence sur cet acte. Dans ce système, comme dans celui de Dalloz et Pardessus, les cas où la faillite demanderesse peut appeler ses adversaires devant le tribunal de son domicile sont donc les mêmes. Ceci nous paraît évident. Ainsi, en réalité, ce sont donc seulement trois systèmes qu'a fait naître l'interprétation du paragraphe précité de l'art. 59 du Code de proc. civ. —

L'opinion de Pardessus, Dalloz et Troplong est celle qui nous paraît devoir être admise, comme renfermant l'interprétation la plus propre à donner un sens raisonnable à l'art. 59 du Code de proc. civ. Nous préférons l'esprit de la loi à sa lettre. Pris dans leur significatioa naturelle, les termes de cet art. 59 sont trop exclusifs. Ils donnent à la faillite le droit de citer devant son propre tribunal tous ses adversaires, sans distinction. Telle ne peut jamais avoir été l'intention du législateur.

603. On a défini le domicile réel. On a dit quels effets il produisait sur la juridiction des tribunaux. Parlons maintenant du domicile élu. C'est un domicile de convention : c'est celui que deux ou plusieurs parties contractantes choisissent pour l'exécution du contrat. Le domicile élu remplace en tous points le domicile réel ; comme lui, il est attributif de juridiction aux juges de la localité.

Fruit de la convention, le domicile élu ne peut être révoqué ni transporté dans une autre commune [8] que du consentement de tous les contractants. Il en serait autrement si le domicile n'avait été choisi que dans l'intérêt d'une seule des parties; celle-ci serait libre d'y renoncer et d'assigner l'autre devant les juges de son domicile réel.

Fruit de la convention, l'élection de domicile est obligatoire pour les successeurs de ceux qui l'ont constitué. On est toujours censé stipuler

---

20 juill. 1830, cités dans le *Dict. gén.* de Dalloz, v° *Comp. civ.*, n°s 261 et suiv.
[1] Carré, *Lois de la procédure*, art. 59.
[2] *Théorie de la procédure civ.*, 1, 67.
[3] Cass., 13 juill. 1818; Paris, 29 juill. 1826. *Dict. gén.*, v° *Comp. civ.*, n°s 264 et suiv.
[4] Dalloz, v° *Comp. civ.*, page 334.
[5] Pardessus, n° 1357; Nouguier, tome 1er, page 329.
[6] Cass., 28 juin 1817, et 14 avril 1825. *Dict. gén.*, v° *Comp. civ.*, n° 267 et suiv.
[7] Nancy, 9 nov. 1829; Sirey, 30, 192; Nouguier, tome 1er, page 329.
[8] Mais on peut toujours transporter le domicile élu d'une maison dans une autre de la même commune. Cass., 19 janv. 1814; Dalloz, 11, 448; Nouguier, tome 1er, pages 323 à 333.

pour soi et pour ses héritiers et ayants cause (art. 1122 du Code civil).

L'élection de domicile peut être expresse ou tacite. L'indication d'un lieu pour le payement équivaut, en matière commerciale, à une élection expresse de domicile, où l'on peut faire toutes significations, poursuites et demandes, et qui confère juridiction au tribunal du ressort dans lequel il se trouve situé.

604. La demande en garantie doit être portée devant le tribunal où l'action principale est pendante. C'est une exception à la règle *Actor sequitur forum rei*, exception née du besoin d'éviter la multiplicité des procédures, et de la crainte d'exposer plusieurs tribunaux à rendre des jugements opposés.

Les billets à ordre, les lettres de change et autres valeurs négociables par l'endossement, forment, en matière commerciale, une source féconde d'actions en garantie. Tout endosseur assigné en payement d'un billet à ordre ou d'une lettre de change a le droit d'appeler à sa garantie, devant le même tribunal, les endosseurs qui le précèdent, le souscripteur, le tireur et l'accepteur. Ce sont là des principes élémentaires.

Mais l'action principale doit être sérieuse. S'il apparaissait, soit par écrit, soit par l'évidence des faits, que la demande originaire n'a été formée que pour traduire les appelés en garantie hors de leur tribunal, ils devraient y être renvoyés (art. 181 du Code de proc. civile).

Un moyen auquel on a eu souvent recours en matière commerciale pour tenter d'éluder la prohibition de la loi, a été de faire traite sur son débiteur, et de l'appeler ensuite, à l'aide d'une action en garantie, en payement de cette lettre de change, devant un juge qui n'était pas celui de son domicile. Ce moyen n'a pas fait fortune. Il a été posé en principe par la jurisprudence et la doctrine, principe qui n'a essuyé aucune controverse, que celui qui n'avait ni créé, ni endossé, ni accepté une lettre de change, ni donné son aval sur icelle, ne pouvait, sous le prétexte qu'il en devait le montant au tireur, être assigné en garantie pour le payement de cette traite, soit devant le tribunal du domicile de ce dernier, soit devant tout autre tribunal qui n'était pas celui de son propre domicile [1]. Cette décision est de la plus haute sagesse. On ne peut devoir *en vertu d'une lettre de change*, et être exposé aux rigueurs de la contrainte par corps, que lorsqu'on a apposé sa signature sur cette même lettre de change [2]. Il ne peut dépendre de la volonté seule du créancier de changer la nature de l'engagement de son débiteur ; de substituer une obligation qui ne permet pas aux juges d'accorder terme et délai pour le payement, à une obligation qui laissait aux juges cette latitude.

Lorsqu'il a été déclaré par le tribunal de commerce qu'une action en garantie est sérieuse et n'a pas été formée pour distraire le garant de ses juges naturels, cette appréciation est-elle souveraine devant la cour de cassation ?

Oui, puisque c'est là une appréciation de fait qui échappe à la censure de la cour suprême. Cette solution semble, au reste, résulter d'un arrêt de cassation du 16 novembre 1826 [3].

Le garant est appelé à prendre le fait et cause du garanti ; il peut faire valoir contre la demande principale tous les moyens que négligerait le garanti. Par suite de ce principe, il a été avec raison jugé que le garant peut décliner la juridiction du tribunal dont le garanti a reconnu la compétence, mais dont il n'était pas justiciable [4].

La demande en garantie est un accessoire de la demande principale ; c'est pourquoi elle doit être portée devant les mêmes juges. Si la garantie n'est réclamée qu'après le jugement de la demande originaire, alors elle devient elle-même une action principale et introductive d'une instance nouvelle, et le garant ne peut plus être traduit que devant les juges de son domicile [5].

605. Les demandes reconventionnelles sont, comme les demandes en garantie, de la compétence du tribunal saisi de l'action principale. Mais on ne peut jamais, soit par voie de reconvention, soit par voie d'action en garantie, saisir un tribunal de commerce de la connaissance d'une contestation qui, par sa nature, ne rentre pas dans les attributions des juges-consuls. Pour éviter les redites, nous renvoyons aux chapitres VI et VII ci-dessus.

Nous avons terminé l'exposé de toutes les règles de compétence territoriale communes aux tribunaux civils et de commerce. Dans les deux chapitres suivants, nous allons traiter de celles spéciales à cette dernière juridiction.

---

[1] *Voy.* Cass., 9 therm. an IX, et 12 pluv. an X. *Dict. gén.*, v° *Comp. comm.*, n°s 344 et suiv.

[2] *Dict. gén.*, *l. c. cit.*, n° 349; Paris, 22 mars 1836, Sirey, 36, 460; Nouguier, tome II, page 13. Cet arrêt décide que le tiré qui a accepté par lettre missive, et non sur la lettre même, ne peut être cité par le porteur, en cas de protêt, que devant le tribunal de son propre domicile. *Voy.* encore cass., 3 avril 1837; Sirey, 37, 291; Nouguier, t. 1er, page 254. — Limoges, 12 juin 1837; Dalloz, 38, 2, 47.

[3] Sirey, 27, 301; Nouguier, tome 1er, page 254.

[4] Cass., 4 oct. 1808; Sirey, 9, 28. Conf. Dalloz, 5, 436, n° 2. Besançon, 31 mai 1838; Sirey, 39, 491; Nouguier, tome 1er, page 325.

[5] *Théorie de la procédure*, 1, 68.

CHAPITRE XCIV.

Des règles particulières à la juridiction commerciale.— Compétence du tribunal où la promesse a été faite et la marchandise livrée.

SOMMAIRE.

606. Origine des règles exceptionnelles de compétence territoriale, spéciales ou droit commercial.
607. Motifs de la première exception.
607 *bis*. La promesse et la livraison de la marchandise doivent avoir eu lieu dans le même arrondissement pour être attributives de juridiction.
608. Où la promesse est censée faite dans les ventes par correspondance.
609. Où dans les ventes par commis voyageurs. — Distinction de Pardessus et Dalloz examinée et rejetée.
610. De la livraison. — Où elle est censée faite.
611. Des contestations sur l'existence de la vente et la livraison des marchandises.
612. Le § 2 de l'art. 420 peut-il recevoir son application en matière de lettres de change et billets à ordre?
613 *Quid* en matière de comptes courants?
614. La deuxième disposition de l'art. 420 du Code de proc. civile s'applique-t-elle aux obligations de faire? — Du contrat de commission, et du louage de service et d'industrie.

606. La première juridiction érigée en faveur du commerce français fut celle des gardes des foires de Brie et de Champagne. L'édit de leur création de 1349 leur attribuait la connaissance « des cas et contrats advenus ès dites foires. » Ainsi c'était le lieu de la perfection du contrat et de son exécution qui déterminait les limites de leur compétence territoriale.

C'est dans cet édit que prend sa source la disposition de l'ordonnance de 1673, qui permet au demandeur de citer le défendeur « au lieu auquel la promesse a été faite et la marchandise fournie, ou au lieu auquel le payement doit être fait (art. 17, tit. XII). » Ces deux exceptions, particulières au droit commercial, ont été reproduites par l'art. 420 du Code de proc. civ. Parlons d'abord de la première.

607. Le lieu où la promesse a été faite et la marchandise fournie ou livrée étant le lieu où le débiteur a contracté, il est juste qu'il puisse y être assigné; ce qui est conforme à la disposition de droit en la loi *si longius*, § *finali* ff. *de judiciis*.

607 *bis*. Pour être attributive de juridiction, la promesse doit avoir été faite et la marchandise livrée dans le même lieu, c'est-à-dire dans le même arrondissement. Les termes dont se sert la loi ne laissent aucun doute sur la nécessité du concours de ces deux circonstances. Il en était de même sous l'empire de l'ordonnance de 1673. Quand la promesse avait été faite en un lieu et la marchandise fournie en un autre, on ne pouvait faire assigner le débiteur au lieu où la promesse avait été faite, *ou* au lieu où la marchandise avait été fournie, mais seulement devant le juge du lieu dans lequel l'une *et* l'autre de ces deux circonstances s'étaient réalisées [1]. Ainsi, si la convention est souscrite à Cadix, et si elle a pour objet des marchandises qui doivent être prises et livrées à Maroc, il ne peut y avoir lieu à faire l'application de l'art. 420, § 2, du Code de proc. civ. [2].

608. Quand un marché a été conclu par les parties contractantes *en présence l'une de l'autre*, le lieu de la promesse est celui où la convention a été arrêtée [3].

Mais où la promesse sera-t-elle censée faite, lorsque le marché se conclut par correspondance? C'est au lieu où se trouve le négociant [4] qui accepte le marché, parce que c'est l'acceptation qui accomplit la convention. Cette

[1] Jousse, sur l'art. 17, tit. XII de l'ordonnance de 1673. Conf. Pardessus, nº 1354; Carré, *Lois de la proc.*, art. 420; Favard, *Rép.*, vº *Tribunal de commerce*, sect. II, § 2, nº 3; Vincens, tome 1, page 182; Thomine, tome II, nº 467; cass., 22 juin 1808, et 24 août 1826; *Dict. gén.*, vº *Comp. comm.*, nº 361, et Dalloz, 36, 2, 111, arrêt conf. de Bordeaux du 15 déc. 1835; Nouguier, tome 1er, pages 318 et 319.

[2] Conf. cass., 8 juin 1826; Dalloz, 26, 1, 304; Nouguier, tome 1er, page 318.

[3] Carré, *Lois de la compétence*, art. 398, nº 548.

[4] Nous disons au lieu où il se trouve, et non de son domicile. Un négociant peut accepter un marché en voyage. C'est le lieu d'où est écrite la lettre qui indique quel est l'arrondissement où la proposition a été acceptée. Bordeaux, 15 déc. 1835; Dalloz, 36, 2, 111.

acceptation peut être expresse ou tacite : expresse, si elle est donnée par lettres, ce qui est le cas le plus fréquent; tacite, si elle résulte seulement de l'exécution du marché; par exemple, de l'expédition des marchandises [1].

609. Dans les marchés conclus par commis voyageurs, quel sera le lieu de la promesse? Une distinction a été faite. Le voyageur est-il un simple solliciteur de commissions, ou a-t-il pouvoir d'obliger sa maison? Au premier cas, la promesse intervient au lieu où le commettant ratifie les commissions recueillies par son voyageur. Au second cas, la promesse est censée faite au lieu où le voyageur mandataire de sa maison a traité en son nom.

Cette distinction, admise par Pardessus [2] et Dalloz [3], peut invoquer en sa faveur l'autorité de quelques arrêts de dates assez récentes [4].

Nous ne pouvons nous rendre à cet avis. En effet, le commis voyageur, solliciteur de commissions, n'est pas un agent intermédiaire entre l'acheteur et le vendeur, qui se borne à transmettre à l'un les propositions de l'autre, tel qu'un courtier. Ce n'est pas un tiers désintéressé qui intervient dans un marché, en conciliateur, pour aider de ses avis et de ses conseils deux parties sur le point de contracter; c'est un salarié qui fait l'article, qu'on nous passe la trivialité du mot, pour une partie. Il défend ses intérêts; il tâche d'obtenir pour elle les conditions les plus favorables; il arrête toutes les clauses de la convention, sauf l'approbation de son patron. Cette approbation obtenue, les engagements du commis sont ratifiés, ils reçoivent leur entière exécution. Or n'est-il pas de principe que la ratification équivaut au mandat? *Ratihabitio mandato æquiparatur.* Dès lors elle doit faire produire aux engagements pris par le commis, sans pouvoirs suffisants pour obliger *définitivement* sa maison, les effets que produisent ceux contractés par le commis revêtu d'un tel pouvoir.

Une considération puissante doit encore faire prévaloir cette opinion. Il n'est pas toujours facile de reconnaître si un commis voyageur a agi comme mandataire ou comme simple solliciteur de commissions. De là des difficultés sans nombre, qui s'évanouissent en jugeant que la promesse est toujours censée faite au lieu de la convention passée avec le commis voyageur.

Les nombreux arrêts qui, sans faire aucune distinction, ont décidé que, dans les ventes faites par commis voyageurs, la promesse était censée faite au domicile de l'acheteur, ont donc sagement jugé [5].

610. Le lieu de la promesse est celui où se forme la convention. Le lieu de la livraison des marchandises est celui où la promesse acceptée, c'est-à-dire la convention, reçoit son exécution. En matière de vente, la livraison, c'est le transport de la chose vendue, en la puissance et possession de l'acheteur (art. 1604 du Code civ.). En matière de louage, c'est la tradition de la marchandise aux mains de l'ouvrier chargé d'un travail salarié : telle celle faite au voiturier, qui doit en opérer le transport.

La livraison se fait au lieu désigné par la convention; à défaut de convention, et s'il s'agit d'un corps certain et déterminé, au lieu où ce corps certain était au moment de la convention. (Art. 1609 et 1247 du Code civ.)

Hors ces deux cas, la livraison doit s'effectuer au domicile de l'expéditeur. (Art. 1247 du Code civ.)

Dans le silence de la convention, le point de départ de l'expédition servira toujours à déterminer le lieu de la livraison. Telle est la conséquence qui découle de l'art. 100 du Code de comm., portant : « La marchandise sortie du magasin du vendeur ou de l'expéditeur voyage, s'il n'y a convention contraire, aux risques et périls de celui à qui elle appartient. »

611. Avant que la livraison de la marchandise ait été effectuée, il n'y a point lieu à la compétence exceptionnelle créée par le 2e § de l'art. 420 du Code de proc. civ. C'est ce qui résulte des termes mêmes de la loi, portant permission *d'assigner devant le tribunal dans l'arrondissement duquel la promesse a été faite et la marchandise livrée.* Dès lors, les contestations sur l'existence d'un marché méconnu par l'une des parties, tel qu'une vente, et celles pour contraindre la partie qui refuse à exécuter sa promesse, par exemple à livrer la marchandise vendue, sont du domaine des juges du domicile du défendeur. On ne pourrait porter ces contestations devant le tribunal dans le ressort duquel la promesse a été faite, et dans l'arrondissement duquel on prétendrait en même temps que la marchandise *devait* être livrée [6].

612. Le mot marchandise, dans son acception ordinaire, désigne toutes les choses qui peuvent faire l'objet d'un trafic. Les lettres de change, les billets à ordre et autres valeurs négociables par endossement, sont-ils des marchandises, dans le sens attaché à ce mot par le § 2 de l'article 420 du Code de proc. civ.? Le lieu où une lettre de change aura été cédée et livrée, c'est-à-dire négociée, sera-t-il attributif de juridiction aux juges de la localité?

---

[1] Douai, 24 mai 1835; Dalloz, 36, 2, 90.
[2] Pardessus, nº 1354.
[3] Dalloz, 5, 436 et suiv.
[4] Montpellier, 21 déc. 1826; Sirey, 27, 213; Bordeaux, 13 nov. 1830; Sirey, 31, 141; Lyon, 28 mars 1827; Sirey, 28, 41; Nouguier, tome 1er, page 320.

[5] Req. 13 nov. 1811 et 16 déc. 1812; Dalloz, 5, 431 et suiv.; Poitiers, 25 fév. 1823; Dalloz, 8, 448; Bordeaux, 22 avril 1828, Sirey, 28, 234; Nouguier, tome 1er, page 320.
[6] Conf. Pardessus, nº 1354.

Jousse enseigne la négative [1]. Cette opinion est monumentée dans un arrêt rendu par la cour de cassation sous l'empire des anciens principes [2].

Pardessus, sous l'empire de la nouvelle loi, professe la même opinion [3]. Elle a été sanctionnée par un arrêt de la cour de Toulouse de 1833 [4].

La première raison donnée à l'appui de ce système, c'est que l'art. 420, § 2, n'est applicable qu'aux ventes de marchandises, et ne modifie point les principes particuliers au contrat de change.

Est-il donc vrai que le § 2 de l'art. 420 doive être restreint au cas de vente? Nous pensons le contraire. Pardessus lui-même, qui donne cette raison, enseigne, au numéro suivant de son ouvrage [5], que cet article de loi reçoit son application dans les obligations de faire, telles que le contrat de commission pour acheter ou vendre, ou pour le transport des marchandises. La jurisprudence est constante aujourd'hui sur ce point ; c'est ce qui est établi au n° 614 ci-après. Ainsi, disons donc d'abord que l'article 420, § 2, n'est pas restreint au cas de vente ; qu'il consacre un principe général, et qu'où la loi ne distingue pas, nous ne devons pas distinguer.

La règle de compétence posée dans l'art. 420, § 2, modifiera-t-elle ensuite, en quoi que ce soit, les principes du contrat de change, si on permet au porteur d'une lettre de change d'assigner en payement devant le tribunal de l'arrondissement où elle a été négociée? Nullement ; nous ne concevons vraiment pas le motif qui a pu porter à mettre en avant une pareille raison.

On trouve, dans l'arrêt de la cour de Toulouse, un autre argument en faveur du système que consacre cet arrêt, argument qui n'avait pas encore été fait. « L'acception usuelle et générale du mot marchandise, employé par le deuxième paragraphe de l'art. 420, dit cet arrêt, n'embrasse pas la *monnaie* ou *numéraire métallique*. Les motifs pour autoriser l'assignation devant le tribunal du lieu où la marchandise a été livrée ne sauraient donc s'appliquer au cas d'une souscription ou négociation de lettre de change. »

Ce raisonnement est peu solide. Le mot marchandise, on l'a déjà dit, signifie toutes choses qui peuvent faire l'objet d'un trafic. Le commerce du changeur, c'est de trafiquer sur les monnaies d'or et d'argent. Le changeur qui aura vendu et livré des pièces de monnaie pourra actionner incontestablement l'acheteur commerçant devant le tribunal dans l'arrondissement duquel la promesse a été faite et la marchandise livrée. Il en sera de même de celui qui aura vendu et livré à un changeur des pièces d'or et d'argent. Il pourra, contre ce changeur, se prévaloir de la compétence établie par le deuxième paragraphe de l'art. 420 du Code de proc. civ. Le numéraire métallique est donc une marchandise. Voilà une première inexactitude que renferment les motifs de l'arrêt de Toulouse précité. Mais quand il serait vrai que la monnaie n'est pas marchandise, ce ne serait pas une raison pour dire que les lettres de change ne sont pas une marchandise. Le contrat de change renferme une vente ou cession de créance. On trafique sur les lettres de change ; c'est ce trafic qui constitue le commerce du banquier. Nous pensons donc qu'on peut assigner tous les signataires d'une lettre de change devant le juge de l'arrondissement où cette lettre a été cédée et livrée. Nous le pensons ainsi avec un arrêt de la cour suprême du 11 février 1834 [6].

613. Quand des commerçants sont en compte courant, à moins de conventions ou de circonstances particulières, le payement du solde doit être fait, comme celui de toutes espèces de créances, au domicile du débiteur ; par conséquent, c'est au tribunal du domicile de celui-ci que toutes les actions doivent être portées, et non devant celui dans l'arrondissement duquel les marchandises qui sont entrées dans le compte courant ont été promises et livrées [7]. Un compte courant n'est pas, comme l'a pensé poétiquement une cour royale [8], un tableau qui retrace seulement l'image des opérations de deux commerçants, sans en détruire la nature ni en altérer les effets. Il serait plus exact de dire qu'un compte courant est un creuset où viennent se fondre les avances de toutes sortes que se font respectivement deux commerçants. Le résultat de cette fusion établira, ou que les deux commerçants sont quittes l'un envers l'autre, ou que l'un est débiteur de l'autre. Débiteur de quoi? d'une dette nouvelle, essentiellement commerciale, quelle que soit la nature des divers éléments entrés dans le compte courant ; dette dont le titre se trouve dans la balance du compte courant, et non ailleurs. C'est de ce titre seul que découle l'action qu'a le créancier du solde du compte courant contre son débiteur, et non des contrats de

[1] Jousse, sur l'art. 17, tit. XII de l'ordonnance.
[2] Rejet du 4 oct. 1808; Dalloz, 5, 439.
[3] Pardessus, n° 1354.
[4] Toulouse, 12 janv. 1833; Sirey, 33, 309; Nouguier, t. 1er, page 283.
[5] N° 1355.
[6] Sirey, 35, 144. *Contra*, Toulouse, 9 fév. 1838; Dalloz, 38, 2, 148.
[7] Conf. Pardessus, n° 1356; Carré, *Lois de la proc.*, article 420; Thomine, sur l'art. 420; Toulouse, 30 juin 1832; Dalloz, 34, 2, 111; Bordeaux, 18 avril 1832; Sirey, 33, 33; Nouguier, page 324.
[8] Lyon, 2 déc. 1829; Sirey, 30, 170. *Voy.* dans le même sens, arrêt de Bordeaux du 18 mars 1831; Sirey, 31, 278, et Armand Dalloz, v° *Comp. comm.*, n°s 367 et suiv., Nouguier, tome 1er, page 324.

vente, d'échange, etc., qui composaient les divers éléments du compte courant.

614. La règle de compétence, écrite dans le deuxième paragraphe de notre art. 420, peut-elle être invoquée lorsqu'il s'agit d'une obligation de faire?

Pardessus enseigne l'affirmative d'une manière générale. Ce jurisconsulte cite, comme l'exemple le plus fréquent qu'on puisse en trouver, le cas relatif au contrat de commission : le commissionnaire, pour acheter ou pour vendre, n'est, en thèse générale, justiciable que du tribunal de son domicile. D'abord c'est là qu'il a reçu son mandat et qu'il l'a accepté en l'exécutant; ce lieu est donc celui de la convention ou promesse : il est aussi celui où la marchandise qu'il était chargé d'acheter a été livrée, puisque cette marchandise, aux termes de l'art. 100 du Code de comm., à l'instant qu'elle est sortie des magasins du commissionnaire, a été aux risques du commettant à qui elle est envoyée [1].

Dalloz n'interprète pas d'une manière aussi large le deuxième paragraphe de l'art. 420 du Code de proc. civ. L'acceptation d'un mandat n'est pas une *promesse*, ni l'expédition des marchandises au commettant une *livraison*, dans le sens de l'art. 420. Il semble, aux yeux de ce jurisconsulte, que, si la troisième disposition de l'art. 420 est applicable au contrat de commission, et par conséquent à toutes les obligations de faire [2], il n'en peut être de même de la deuxième.

Les termes dont se sert le législateur sont tellement généraux, qu'ils nous semblent ne devoir admettre aucune restriction ni distinction. Ce mode d'interprétation est favorable au commerce; par cela même, il rentre dans l'esprit de la loi. Nous déciderons donc, avec Pardessus, que la deuxième disposition de l'art. 420 peut être invoquée par les commissionnaires contre leurs commettants, et réciproquement par les commettants contre les commissionnaires, toutes les fois qu'il y a eu acceptation du mandat et expédition des marchandises dans le même arrondissement [3].

Le même paragraphe de loi pourra, par la même raison, être invoqué, soit par les voituriers, soit contre eux, soit par les fabricants contre ceux qui leur ont donné des marchandises à manufacturer, soit par ceux-ci contre ces fabricants, lorsque le concours de la promesse et de la livraison [4] se rencontrera dans le même arrondissement.

CHAPITRE XCV.

Suite des règles spéciales aux tribunaux de commerce. — Compétence du tribunal de l'arrondissement où le payement devait s'effectuer.

SOMMAIRE.

615. Origine de la troisième disposition de l'art. 420 du Code de proc. civile. — Renvoi.
616. Quel sens doit-on attacher au mot payement de l'art. 420 précité?
617. Distinction entre les contestations sur l'existence de la convention et celles sur son exécution. — Les premières sont de la compétence du tribunal du domicile seul du défendeur. — Les autres peuvent être portées devant celui du lieu du payement.
618. Point de difficulté, quand la convention fixe le lieu du payement. — Mais *quid* lorsqu'elle est muette? — Distinction. — Marchés au comptant. — Marchés à terme.
619. Le terme ne se présume pas. — Indiqué par la facture. — L'indication d'un domicile dans la facture pour le payement est-elle obligatoire?
620. Des règlements du prix de vente en lettres de change ou billets à ordre. — Le lieu du payement des marchandises vendues est-il au lieu de la remise de ces effets ou au lieu où ils sont payables? — Examen de l'opinion de Vincens, Pardessus et Dalloz. — Conciliation.
621. L'art. 420, § 3, applicable au change.
622. Ce même paragraphe est-il applicable aux obligations de faire? — Louage de service. — Commission.

[1] Pardessus, nº 1355; Nougulér, page 323.
[2] Dalloz, 5, 438.
[3] Conf. Lyon, 17 fév. 1833; Sirey, 33, 266. Req. 7 juillet 1814; Dalloz, 5, 463; Rouen, 22 mai 1829; Dalloz, 30, 2, 290. Req. 26 fév. 1839; Sirey, 39, 172. — *Contra*, Colmar, 30 août 1831; Sirey, 32, 2, Montpellier, 22 janv. 1811; Dalloz, 5, 463; Toulouse, 6 juin 1826; Dalloz, 26, 2, 245. Req. 22 janv. 1818; Dalloz, 5, 464; Bordeaux, 28 mars 1836; Sirey, 37, 136; Nouguier, tome 1er, pages 323, 324.
[4] *Voy.* l'arrêt de Rouen précité, du 22 mai 1829; Dalloz, 30, 2, 290.

615. On a dit, dans le chapitre précédent, à quelle source avait été puisée la disposition de l'art. 420 du Code de proc. civ., qui permet au demandeur d'assigner le défendeur devant le tribunal dans l'arrondissement duquel devait être effectué le payement [1].

616. Le mot payement, dans sa signification la plus étendue, désigne l'acte par lequel on satisfait à toute obligation dont on est débiteur. C'est en ce sens qu'il est dit dans la loi 176, ff. *de verb. signif.* : *Solvere dicimus eum qui fecit quod facere promisit.* La remise que doit faire un gérant, à la fin de sa gestion, de tous les livres, registres et papiers concernant le commerce qu'il dirigeait, est un payement dans le sens de la loi précitée. Le mot payement, dans notre article de loi, ne peut avoir une portée aussi étendue. Une pareille interprétation a été repoussée avec raison par la cour d'Agen [2]. L'art. 420 ne veut parler que d'un payement proprement dit en numéraire ou équivalent.

617. Pour être attributif de juridiction, le lieu du payement doit être certain. Si l'existence de la convention d'où on veut l'induire était méconnue et sérieusement contestée, il n'y aurait pas lieu à l'application de la troisième disposition de l'art. 420 précité. Les moyens de distraire un commerçant de ses juges naturels seraient trop fréquents et trop faciles, si on pouvait le traduire devant un tribunal quelconque, sous prétexte qu'il a consenti, par exemple, une vente dont l'existence n'est pas justifiée, et que le tribunal où on le traduit est celui du lieu où le payement de cette prétendue vente devait être effectué. On ne peut, dans ce cas, assigner que devant le tribunal du domicile du défendeur [3].

Mais si le fait de la convention est constant, toutes les difficultés qui s'élèveront sur son exécution seront de la compétence des juges du lieu où le payement devait être effectué. Telles sont toutes les contestations sur la livraison et la réception des marchandises, sur leur refus pour mauvaise qualité, avarie ou déficit dans le poids ou la quantité, sur le payement de leur prix, sur celui de leur préparation ou fabrication, etc., etc. C'est donc avec raison que la cour de cassation a décidé que l'action intentée par l'acheteur contre son vendeur, pour faire juger que les marchandises expédiées resteraient pour son compte, était de la compétence du tribunal du lieu où le payement devait être effectué [4].

618. Quand la convention a fixé d'une manière expresse le lieu du payement, aucun doute ne peut s'élever sur le point de savoir quel est le tribunal compétent d'après la troisième disposition de notre art. 420. Mais quand elle est muette, comment déterminer le lieu du payement et, par cela même, le tribunal devant lequel l'action doit être intentée?

La solution de cette question exige une distinction. Le marché est-il fait au *comptant* ou *à terme?*

Au premier cas, le lieu du payement est celui où la livraison doit se faire et où elle peut être demandée, en cas de retard.

On a déjà dit que la livraison doit se faire au lieu désigné par la convention ; à défaut de convention, et s'il s'agit d'un corps certain et déterminé, au lieu où se trouvait le corps certain au moment du contrat. Hors ces deux cas, la livraison doit se faire au domicile du débiteur. Appliquons ces principes au contrat de vente, et plaçons-nous, par la pensée, dans les diverses hypothèses qui doivent se présenter le plus souvent.

1° L'acheteur veut contraindre le vendeur à lui faire délivrance des marchandises par lui achetées. Ces marchandises ont-elles été déterminées lors de la vente? a-t-on dit qu'on vendait, par exemple, les blés placés dans tel magasin? Dans ce cas, l'acheteur portera son action devant le tribunal dans l'arrondissement duquel se trouvaient ces marchandises au moment du contrat. La vente embrasse-t-elle, au contraire, des marchandises sans détermination précise, telle qu'une certaine quantité de blé en général? L'acheteur devra s'adresser au tribunal du domicile du vendeur.

2° Supposons le cas inverse. C'est le vendeur qui veut obliger l'acheteur à prendre livraison des marchandises vendues. La vente est relative à un corps certain et déterminé, le vendeur saisira le juge du lieu où se trouve ce corps certain. S'il s'agit d'une vente de chose indéterminée, le débat sera porté devant le juge du domicile du vendeur.

3° La livraison a été faite; le vendeur veut obtenir le payement du prix *stipulé comptant*. Il citera l'acheteur devant le juge du territoire où la livraison a eu lieu.

4° Enfin, c'est encore devant le tribunal du lieu de la délivrance que l'acheteur devra traduire le vendeur pour le faire condamner à reprendre les marchandises laissées pour son compte, et à rembourser les frais indûment payés, parce que c'est au lieu de la livraison

[1] N. 606. *Voy.* encore l. 19, § 4, *de judiciis*, et Godefroi, sur la loi 20 du même titre, note 11. *Voy.* encore l. 1re, ff. *de eo quod certo loco*, et loi unique, au Code, *ubi conven. qui certo loco.*

[2] Cour d'Agen, 6 mai 1824; Dalloz, 5, 443. Conf. Dalloz, 5, 439. *Voy.* Pardessus, n° 1354. Ce jurisconsulte semble professer une opinion contraire.

[3] Pardessus, n° 1354; Nancy, 8 avril 1830; Dalloz, 39, 2, 168; Nouguier, tome 1er, page 322.

[4] Req. 30 juin 1807; Dalloz, 5, 276. *Voy.* encore Paris, 23 avril 1825, Sirey, 26, 233. Req. 14 mars 1826; Sirey, 26, 409; Nouguier, tome 1er, page 323.

que le payement stipulé comptant devait se faire.

Au second cas, lorsque la vente est à terme et qu'il n'a été fait aucune convention sur le lieu du payement, ce payement doit être fait au domicile de l'acheteur. Le tribunal de commerce de ce domicile est compétent pour connaître de toutes les contestations qui peuvent s'élever à l'occasion de ce marché [1].

619. Tout marché est présumé fait au comptant. Le bénéfice du terme doit résulter, soit expressément, soit tacitement, de la convention elle-même, ou des actes qui l'ont précédée, accompagnée ou suivie. La facture indique ordinairement le lieu et l'époque du payement.

La déclaration portée dans une facture, que le prix des marchandises achetées sera payé au domicile du vendeur, est-elle obligatoire pour l'acheteur? attribue-t-elle juridiction au tribunal du domicile du vendeur, lorsqu'il n'y a pas eu de convention expresse sur le lieu du payement? Oui, si les marchandises et la facture ont été acceptées sans réclamation. Le silence de l'acheteur lors de la réception des marchandises est un acquiescement tacite à la condition que voulait lui imposer le vendeur. Il doit subir toutes les exigences de la position qu'il a acceptée [2].

L'acheteur qui ne voudra pas s'exposer à être traduit devant les juges du lieu fixé par la facture pour le payement, devra donc réclamer aussitôt l'arrivée des marchandises ou la réception de la facture. Le refus qu'il ferait des marchandises serait une protestation tacite contre les énonciations de la facture [3]. Le vendeur ne pourrait le citer devant le tribunal du lieu indiqué par la facture pour le payement, afin de le faire contraindre à prendre livraison des marchandises refusées et à en payer le prix. L'acheteur ne peut être lié par un acte qui émane du vendeur seul, et qui n'a point reçu de lui une adhésion au moins implicite.

620. Lorsqu'il a été convenu que le prix des marchandises vendues serait réglé en lettres de change ou en billets à ordre, quel sera le lieu du payement des marchandises? sera-ce celui de la remise des lettres de change, ou bien celui où ces effets doivent être acquittés?

Dalloz [4] et Pardessus [5] pensent que c'est au lieu du payement des traites, que le payement des marchandises est censé devoir se faire. La remise des traites est une garantie et non le payement des marchandises; car si les traites ne sont pas acquittées, le prix des marchandises peut être demandé.

Vincens enseigne, au contraire, que la lettre de change est le vrai payement, que sa remise est une sorte de novation qui substitue une dette à une autre [6].

Ces deux systèmes ont été évidemment écrits sous l'impression d'une préoccupation différente. La question posée n'est pas une pure question de droit; elle se montre entourée de faits dont il est impossible de l'isoler. Ces faits, envisagés sous un aspect différent, donneront naissance à des opinions différentes, contradictoires en apparence, mais dans la réalité nullement en opposition. C'est précisément ce qui est arrivé.

La distinction suivante doit mettre fin à la controverse : s'il résulte de l'appréciation des faits, que les lettres de change ont été données et acceptées en payement des marchandises vendues, qu'il y a eu novation par la substitution d'une nouvelle dette à l'ancienne, l'opinion de Vincens doit être adoptée.

Si, au contraire, il résulte des circonstances de la cause, que les traites ont été remises comme garantie et non comme payement du prix des marchandises, c'est l'opinion de Dalloz et Pardessus qui devra être suivie.

La distinction que nous adoptons peut servir à concilier plusieurs arrêts en apparence contradictoires [7].

621. L'action en payement d'une lettre de change ou d'un billet à ordre peut être portée devant le tribunal du domicile de l'un des débiteurs, devant celui dans l'arrondissement duquel cet effet a été négocié, et encore devant le tribunal du lieu indiqué pour le payement [8].

Mais l'accepteur pourra-t-il assigner le tireur en remboursement des sommes avancées pour payer les lettres de change tirées par lui, devant le tribunal du lieu où ces lettres de change étaient payables? Oui, puisque c'est là que le tireur devait faire la provision. Ce principe a été proclamé plusieurs fois par la cour de cassation [9].

---

[1] Conf. Pardessus, nº 1354; Merlin, vº *Tribunal de commerce*, au *Rép.* Favard, *eod. verbo.* Dalloz, 5, 438. *Voy.* Toulouse, 11 janv. 1809; cass., 13 nov. 1811, cités au *Dictionnaire général*, vº *Comp. comm.*, nº 414.

[2] Ainsi jugé par de nombreux arrêts. Lyon, 19 août 1831; Colmar, 18 juill. 1832; Sirey, 35, 208 et suiv. *Dict.*, vº *Comp. comm.*, nºˢ 425 et suiv. Colmar, 18 juill. 1832; Nancy, 5 juill. 1837; Paris, 2 mai 1838; Rouen, 19 janv. 1839; Dalloz, 35, 2, 88; 38, 2, 74 et 123; Sirey, 39, 287. Un arrêt de cassation a même décidé que l'acheteur pouvait être obligé, par suite de l'énonciation d'une facture acceptée, de payer le prix de la vente au domicile d'un tiers, par exemple à celui d'un entrepositaire du vendeur; cass., 6 mars 1833; Sirey, 33, 438. L'arrêt de la chambre des requêtes du 21 avril 1830 n'est pas contraire à cette jurisprudence. Il a refusé de se prononcer sur la question de droit, en disant que la cour de Limoges avait jugé en fait, qu'ainsi elle n'avait pas violé la loi; Sirey, 30, 279; Nouguier, tome 1ᵉʳ, page 323.

[3] Req. 2 mars 1833; Sirey, 33, 209.

[4] Dalloz, 5, 438.

[5] Pardessus, nº 1354.

[6] Vincens, tome I, page 164.

[7] Cass., 29 janv. 1811; Sirey, 11 142; 25 mai 1818; Sirey, 15, 396. *Dict.*, vº *Comp. comm.*, nºˢ 418 et suivants.

[8] Lyon, 30 août 1825; Dalloz, 25, 2, 245. Req. 4 fév. 1806; Dalloz, 18, 348; Nouguier, tome 1ᵉʳ, page 252.

[9] Req. 23 mars 1811; Dalloz, 5, 460. Req. 17 mars 1812; Dalloz, 5, 280. Ch. civ. 19 janv. 1814; Dalloz, 5, 460; Nouguier, tome 1ᵉʳ, page 253.

Un arrêt de la cour suprême a poussé fort loin les conséquences de ce principe. Il décide que le tiré qui a accepté pour partie une lettre de change peut assigner le tireur devant le tribunal du lieu du payement de cette lettre de change, pour faire juger la validité de ses offres [1].

Pardessus et Carré approuvent cette décision, en disant que le tireur a reconnu, par sa lettre de change, que le lieu du payement de sa créance est où il a voulu la faire payer [2].

Dalloz combat ce sentiment [3]. Nous nous rangeons à cet avis. Une lettre de change n'est qu'un mode de payement proposé par le tireur au tiré ; ce mode n'étant pas accepté, les choses doivent rester dans l'état où elles étaient auparavant.

Enfin, nous devons signaler comme un écueil un arrêt de la cour de Liége, qui juge que, si l'acceptation d'une lettre de change ne contient pas d'indication de domicile pour le payement, l'accepteur ne peut être cité, en cas de payement, devant le tribunal de commerce du lieu où la lettre de change indique qu'elle est payable : il doit l'être devant celui de son propre domicile [4].

L'erreur est manifeste. L'accepteur, en donnant une acceptation pure et simple, adhère à toutes les conditions que lui impose cette lettre de change, par conséquent à celle de payer au lieu indiqué dans cette lettre de change.

622. On a démontré, dans le chapitre précédent, que la deuxième disposition de l'art. 420 du Code de proc. civ. régissait également les obligations de donner et celles de faire, le contrat de vente comme le contrat de commission et de louage de service. A plus forte raison en sera-t-il de même de la troisième disposition de l'art. 420. Elle renferme une règle générale qui exerce son empire sur toutes les obligations, soit de donner, soit de faire. Ce point, un instant contesté, semble aujourd'hui à l'abri de toute controverse [5].

Le voiturier doit, en thèse générale, être payé du prix du transport au lieu du déchargement. Le tribunal de cet arrondissement sera donc compétent pour juger toutes les contestations auxquelles donnera lieu la marchandise voiturée, entre lui, l'expéditeur et le destinataire ou leurs représentants.

Si le cours du voyage est interrompu, soit par force majeure, soit par la volonté du propriétaire de la marchandise ou de ses représentants, le tribunal du lieu de cette rupture devient compétent pour décider les contestations dont on vient de parler, comme étant le lieu où le voiturier doit recevoir son salaire [6].

Mais si, avant le transport effectué ou commencé, il y avait contestation sur l'existence de la convention, le tribunal du lieu prétendu fixé par la convention pour le payement ne saurait être compétent. Pour être attributif de juridiction, le lieu du payement doit être constant [7].

Le commissionnaire qui a fait des avances à son commettant peut assigner celui-ci devant le tribunal de son domicile, s'il résulte des termes de la convention que c'est dans ce lieu que le règlement devait se faire [8].

CHAPITRE XCVI.

Des contestations entre étrangers et entre Français et étrangers [9].

SOMMAIRE.

623. Observations préliminaires. — 1° L'étranger admis à fixer son domicile en France y jouit de tous les droits civils. — Il peut invoquer activement et passivement les règles ordinaires de compétence. Il n'est question dans ce chapitre que de l'étranger non domicilié en France, de celui qui n'y jouit d'aucun droit civil. — 2° Les règles tracées dans ce chapitre ne reçoivent leur application qu'en l'absence de traités diplomatiques.

624. Des contestations entre étrangers. — La loi doit

[1] 12 fév. 1811 ; Dalloz, 5, 459.
[2] Pardessus, n° 1353.
[3] Dalloz, 5, 460.
[4] Liége, 7 juin 1813 ; Dalloz, 5, 439.
[5] Conf. Pardessus, n° 1355 ; Dalloz, 5, 438. Req. 26 fév. 1839 ; Sirey, 39, 172.
[6] Trèves, 26 janv. 1810 ; Dalloz, 5, 467.
[7] Pardessus, n° 1355.
[8] Aix, 7 fév. 1832 ; *Pasicrisie*, à cette date ; Lyon, 17 fév. 1833 ; Sirey, 33, 366 ; Bordeaux, 9 janv. 1838 ; Sirey, 38, 344, et 25 janv. 1839 ; Dalloz, 39, 2, 137 ; Nouguier, tome 1er, page 323.
[9] *Voy.* Nouguier, tome 1er, page 340, ch. 1er et suiv.

623. Il est des étrangers qui obtiennent du roi la permission d'établir leur domicile en France. Tant qu'ils continuent d'y résider, ils y jouissent de tous les droits civils (art. 13 du Code civ.); conséquemment tous les contestations qu'ils peuvent avoir entre eux ou avec des Français sont régies par les principes exposés jusqu'ici dans le cours de cet ouvrage. Le bénéfice de ces principes peut être invoqué tant par eux que contre eux.

Dans ce chapitre, nous allons exposer les règles de compétence qui régissent les contestations dans lesquelles sont parties des étrangers qui, n'ayant point obtenu l'autorisation dont il vient d'être parlé, ne jouissent d'aucun droit civil en France, qu'ils y aient ou non une résidence.

Cette première observation est importante pour l'intelligence et la précision des questions qui vont être examinées.

En voici une autre qui n'est pas moins nécessaire :

Il peut exister des traités diplomatiques passés entre la France et certaines puissances étrangères, ayant pour objet, entre autres dispositions, d'attribuer aux tribunaux français, ou de réserver aux tribunaux de leurs pays, le jugement des contestations entre étrangers. Ces conventions politiques, soit qu'elles permettent, soit qu'elles défendent aux tribunaux français la connaissance des différends entre étrangers, sont obligatoires pour eux. Les règles de compétence qui vont être développées ne peuvent donc recevoir leur application qu'en l'absence de tous traités contraires conclus par la diplomatie.

Ces deux observations ainsi faites, nous traiterons séparément des contestations entre étrangers, et de celles entre Français et étrangers.

Des contestations entre étrangers [1].

624. La loi doit protection aux commerçants, quelle que soit leur patrie, qui viennent, dans nos foires et marchés, vendre les productions de leur pays, et acheter nos marchandises.

Elle doit son appui tutélaire aux négociants étrangers comme aux spéculateurs nationaux qui élèvent sur le sol français des ateliers, des manufactures, des bazars et tous autres établissements commerciaux qui répandent autour d'eux l'aisance et la prospérité. C'est sur cette considération qu'est fondé le règlement du 26 juillet 1778, sur la navigation en temps de guerre, qui efface entièrement la qualité d'ennemi dans la personne de celui qui possède sur le territoire français un établissement de commerce antérieur à l'ouverture des hostilités, et qui ordonne que ses propriétés soient respectées sur mer comme celles de tout regnicole.

625. C'est, en France, une maxime fort ancienne, que les étrangers sont justiciables des tribunaux français pour les marchés qu'ils font entre eux dans les foires françaises. Cette maxime a puisé sa source dans une saine interprétation de l'édit de création des gardes des foires de Brie et de Champagne, qui attribuait à ces magistrats la connaissance « des cas et contrats advenus ès dites foires. »

La disposition de cet édit est passée dans l'ordonnance de 1673 [2] avec la signification qu'avait donnée à ses termes un antique usage. Boullenois, qui a écrit sous l'empire de cette ordonnance son *Traité des statuts réels et personnels*, remarque que les étrangers commerçants ont parmi nous, comme les négociants nationaux, le choix accordé par l'ordonnance de 1673, d'assigner leurs débiteurs, ou au lieu du domicile de ceux-ci, ou au lieu dans lequel la promesse a été faite et la marchandise fournie, ou au lieu convenu pour le payement. S'ils n'avaient pas ce choix, ajoute-t-il, souvent ils ne seraient pas à portée de se faire rendre facilement justice et se faire payer, et le commerce souffrirait [3].

[1] *Voy.* Nouguier, tome 1er, page 340, où l'on trouvera la jurisprudence et la législation belges sur cette matière.

[2] Art. 17, tit. XII.
[3] Tome I, page 608.

626. L'art. 420 du Code de proc. civ. est conçu dans les mêmes termes que l'art. 17 du tit. XII de l'ordonnance du commerce. La loi moderne doit-elle être interprétée comme l'était l'ancienne? Les étrangers sont-ils justiciables des tribunaux français pour les marchés qu'ils font entre eux aux foires françaises? Le sont-ils pour tous autres actes de commerce conclus en France, mais ailleurs qu'en foire?

Parlons d'abord des marchés faits en foire.

Ce serait donner à la loi nouvelle une interprétation contraire aux vrais intérêts du commerce français, que de rejeter aujourd'hui la doctrine enseignée par Boullenois sous l'ancienne législation; ce serait aussi aller contre les intentions des législateurs modernes. Cette vérité deviendra sensible, en citant textuellement un passage de la discussion qui a précédé l'adoption de l'art. 14 du Code de comm.

« Defermont observe que ce serait éloigner » les étrangers des foires françaises, quo de leur » refuser le secours des tribunaux pour exer- » cer leurs droits sur les marchands étrangers » avec lesquels ils ont traité.

» Réal répond que, dans ce cas, les tribu- » naux de commerce prononcent.

» Tronchet ajoute que la nature des obliga- » tions contractées en foire ôte à l'étranger dé- » fendeur le *droit de décliner* la juridiction des » tribunaux français. »

En présence d'explications si claires et si précises, qui révèlent l'esprit de la loi moderne, il faudrait être doué d'une audacieuse témérité pour oser soutenir que les juges français ne sont pas aujourd'hui compétents pour connaître des contestations entre étrangers, pour marchés faits par eux dans les foires françaises.

Mais quels juges devront connaître de ces contestations?

Ce sont ceux du territoire sur lequel s'est tenue la foire : c'est là que la promesse a été faite et que la marchandise a été livrée; c'est là encore que le payement devait être effectué.

627. Examinons maintenant si la maxime rappelée dans le procès-verbal de la discussion du Code de commerce ne doit pas être rendue commune, sans distinction, à tous actes de commerce intervenus en France.

Merlin s'est prononcé pour l'affirmative. Ce jurisconsulte enseigne, comme Boullenois, que tout acte de commerce qui a été fait dans un lieu quelconque de France, soit avec délivrance de la marchandise en ce lieu, soit avec l'obligation d'y faire un payement, soumet à la juridiction locale les parties, même domiciliées ailleurs, entre lesquelles cet acte a été passé.

Nous nous rangeons aussi à cet avis. Voici les motifs de notre opinion :

D'abord, pourquoi restreindre la juridiction des tribunaux français, sur les contestations entre étrangers, à celles nées de marchés faits en foire? Pourquoi ne connaîtraient-ils pas de même de toute contestation qui prend sa source dans un acte de commerce, entouré des mêmes circonstances caractéristiques de la compétence des juges-consuls, c'est-à-dire ayant pour objet des marchandises promises et livrées dans le même territoire juridictionnel, ou payables dans un lieu de l'arrondissement du tribunal saisi? N'est-il pas vrai que, dans l'une et l'autre hypothèse, les raisons de décider sont les mêmes?

Secondement, nos lois anciennes, loin de repousser cette doctrine, l'admettaient. Nous avons le témoignage de Boullenois sur le sens à donner aux expressions de l'art. 12, tit. XVII de l'ordonnance de 1673. Nous pouvons encore invoquer l'ordonnance de la marine qui avait une disposition analogue. L'art. 1er du tit. II, liv. Ier, attribuait aux juges de l'amirauté la connaissance, privativement à tous autres, et entre toutes personnes, de quelque qualité qu'elles soient, même privilégiées, Français *et étrangers*, de tout ce qui concernait la construction, les agrès et apparaux, avitaillement et équipement, ventes et adjudications de vaisseaux.

Nos Codes se sont approprié ces principes.

L'art. 632 du Code de comm. donne la nomenclature des actes de commerce en général.

L'art. 633 énumère tous les actes de commerce spéciaux au commerce maritime. Parmi ces actes, on voit figurer l'achat, la vente et revente des navires, des agrès, apparaux et avitaillements, etc. Ce sont bien là les mêmes faits dont parlait l'article de l'ordonnance de la marine rapporté ci-dessus.

L'art. 631 du Code de comm. défère aux tribunaux de commerce la connaissance des contestations relatives aux actes de commerce entre *toutes personnes*; par conséquent, entre Français et entre étrangers, entre commerçants et entre non-commerçants. Cette interprétation est forcée, quand on connaît quel était l'état de la science sur la question au moment où a été voté le Code de commerce [1].

Ainsi, on peut donc conclure avec certitude qu'un étranger qui a traité en France avec un autre étranger peut citer, à son choix, celui-ci devant le tribunal français dans l'arrondissement duquel la promesse a été faite et la marchandise livrée, ou devant celui dans l'arrondissement duquel le payement devait être effectué.

Outre ces deux tribunaux, l'étranger demandeur peut-il encore citer, à son choix, l'étranger défendeur devant le tribunal de sa résidence? Nous disons résidence; car l'étranger qui n'a pas obtenu l'autorisation exigée par l'art. 13 du Code civil, ne peut jamais avoir en France un domicile de droit, mais seulement un domicile de fait ou simple résidence.

[1] Pardessus, n° 1477.

Oui, le demandeur a encore ce droit. A défaut de domicile, l'art. 59 du Code proc. civ. permet de citer le défendeur devant le tribunal de sa résidence. La résidence d'un étranger est au lieu où il a le siége de son habitation, de ses magasins ou de son comptoir. La cour de cassation a rendu hommage à ce principe, en l'année 1832, en rejetant le pourvoi dirigé contre un arrêt de la cour d'Aix, qui avait décidé qu'un étranger qui avait fondé en France un établissement de commerce était justiciable des juges du siége de cet établissement, comme s'il y avait son véritable domicile [1].

628. Hors les cas qui viennent d'être passés en revue, les tribunaux de commerce français sont incompétents pour connaître des contestations entre étrangers : justice est due aux étrangers qui ont traité en France, sous la protection de la loi française ; mais justice n'est pas due aux étrangers qui ont contracté en pays étranger.

L'incompétence des tribunaux français pour connaître des contestations auxquelles donnent lieu ces contrats n'est pas cependant absolue. Elle ne repose que sur cette règle qui veut que tout défendeur soit appelé devant son juge naturel, celui de son domicile; d'où il suit que si un étranger qui aurait pu décliner la compétence française, commerciale ou civile, ne l'a pas fait, s'il a défendu au fond, il rentre dans les termes de l'art. 169 du Code de proc. civ. Il est trop tard de proposer pour la première fois un tel moyen d'incompetence en appel ou en cassation [2].

Si la volonté expresse ou tacite des parties peut conférer à un tribunal le droit de les juger, elle ne lui en impose pas cependant la nécessité. Le juge ne doit la justice qu'à ses justiciables. Il peut se déclarer d'office incompétent, toutes les fois que la connaissance d'une affaire ne lui est point attribuée, soit à raison de la demeure des personnes, soit à raison du lieu du contrat. Voyez les développements dans lesquels nous sommes entré en traitant cette question dans le nº 46 [3].

629. Les règles qui viennent d'être posées souffrent quelques exceptions nécessitées par leur combinaison avec les principes généraux sur la matière. Le garant étranger est obligé de plaider devant le tribunal saisi compétemment de la demande principale entre étrangers.

S'il y a plusieurs défendeurs étrangers, dont un seul ait en France une résidence, tous peuvent être valablement cités devant le tribunal français de la résidence de l'un des coobligés.

Le tribunal compétent pour connaître d'une demande principale entre étrangers devient également compétent pour statuer sur l'intervention, dans cette cause, d'un autre étranger.

630. Les présidents des tribunaux de commerce peuvent, dans certains cas énumérés dans le chapitre IX ci-dessus, permettre de faire des saisies conservatoires. Ces magistrats peuvent incontestablement permettre à un étranger de faire saisir les effets mobiliers de son débiteur étranger, trouvés en France, dans toutes les causes qui sont de la compétence des tribunaux de France. Mais, dans celles qui ne sont point de leur compétence, le président d'un tribunal de commerce français pourrait-il autoriser cette saisie?

Nous le pensons ; car il s'agit d'une mesure purement conservatoire, que le juge du lieu où se trouvent les objets saisis peut toujours autoriser [4], sauf à faire juger la validité de cette saisie par le tribunal étranger compétent.

Des contestations entre Français et étrangers.

631. Les jugements étrangers n'étant pas exécutoires en France, ce serait dénier la justice aux Français que de ne pas les autoriser à traduire devant leurs juges naturels un débiteur étranger, quand l'obligation peut être réalisée en France sur sa personne ou sur ses biens. Tel est le motif donné par les législateurs pour justifier la disposition de l'art. 14 du Code civ., ainsi conçu :

« L'étranger, même non résidant en France, pourra être cité devant les tribunaux français pour l'exécution des obligations par lui *contractées* en France avec un *Français*.

» Il pourra être traduit devant les tribunaux de France pour les obligations par lui *contractées* en pays étranger *avec des Français*. »

En prenant à la lettre les termes de cet article de loi, il semble qu'un Français ne pourrait citer devant les tribunaux de sa patrie un étranger, que lorsqu'il s'agit d'obligations dérivant de *contrats* consentis *directement* à son profit par cet étranger; ce qui exclurait de la compétence française toute action d'un Français contre un étranger : 1° pour obligations nées d'un quasi-contrat, d'un délit ou d'un quasi-délit; et 2° pour obligations résultant de contrats intervenus entre étrangers, dont un Français serait devenu cessionnaire par voie d'endossement ou de transport ordinaire.

Mais il est évident que les expressions de notre article de loi ont trahi la pensée des législateurs. Toute action d'un Français contre un étranger est de la compétence des tribunaux français, quelle que soit la cause de cette action ; car, dans tous les cas, ce serait dénier la justice aux Français, que de les obliger à porter leur demande devant un tribunal étranger.

[1] Cass., 26 avril 1832; Sirey, 32, 455 ; Paris, 24 mars 1817 ; Dalloz, 12, 94. Conf. Pardessus, nº 1477 ; Nouguier, tome Iᵉʳ, page 343.

[2] Despréaux, nº 273.

[3] *Voy.* Nouguier, tome Iᵉʳ, page 341.

[4] Art. 558 et 822, proc. civ.

632. L'action sera portée, au choix du Français demandeur, devant le tribunal de la résidence de l'étranger, s'il en a une en France; devant celui dans l'arrondissement duquel la promesse a été faite et la marchandise livrée, ou devant le tribunal du lieu du payement.

S'il s'agit d'action solidaire ou en garantie, l'étranger suivra la juridiction du tribunal où sera portée l'action principale contre un des défendeurs. (Art. 59 et 181 du Code de proc. civ.)

Enfin, si l'on ne se trouvait pas placé dans l'une des hypothèses ci-dessus, le Français pourrait citer son adversaire devant le tribunal de son propre domicile.

633. Il n'y a rien de particulier à dire des actions dans lesquelles l'étranger se porte demandeur contre un Français. S'il le traduit devant les tribunaux de France, il doit observer les mêmes règles et obtenir le même accueil qu'un Français, sans être astreint à donner caution, comme en matière civile. (Art. 16 du Code civ., et 423 du Code de proc. civ.)

Mais si l'étranger se porte demandeur en vérification d'écritures ou en faux incident, sera-t-il obligé de fournir caution pour le payement des frais de cet incident, qui donnent naissance à une contestation qui doit être portée devant les tribunaux civils ?

Oui, car c'est là une contestation purement civile [1].

CHAPITRE XCVII.

De la juridiction des consuls [2].

SOMMAIRE.

634. Origine des consuls.
635. C'est une institution politique. — Les consuls ne jouissent pas des priviléges des ambassadeurs.
636. Les fonctions des consuls sont administratives ou judiciaires. — Fonctions administratives. — Renvoi.
637. Fonctions judiciaires des consuls en matière civile. — Sur quelles personnes, sur quelles causes s'exerce cette juridiction ?
638. Les consuls ne peuvent avoir de juridiction à l'étranger, s'il n'existe des traités diplomatiques à cet effet.
639. Effets des jugements rendus par les consuls. — De l'appel.
640. Procédure à suivre pour obtenir jugement des consuls.
641. Des attributions des consuls en matière de contraventions, de délits et de crimes.

634. Les gouvernements, pour la protection de leurs sujets dans les relations commerciales à l'extérieur, y entretiennent des agents, sous le nom de *consuls*.

L'institution des consuls n'était pas connue des peuples de l'antiquité. Leur principal commerce dans les pays éloignés de la métropole se faisait ordinairement par le moyen de colonies qui s'y établissaient, ou des peuples qu'ils assujettissaient.

Les premiers consuls ont été ceux que les Français ont établis dans le Levant et sur les côtes de Barbarie. Leur établissement n'est pas fort ancien, parce que, dit Valin, le goût du commerce a été assez tardif en France.

Dans l'origine, c'étaient les maîtres et patrons des vaisseaux qui choisissaient les consuls. C'étaient eux qui, par la même raison, les destituaient et les révoquaient.

Cet ordre de choses ne dura pas longtemps. Pour se maintenir dans leur poste, les consuls s'adressèrent au roi, qui depuis leur a toujours fait adresser des commissions par le secrétaire d'État de la marine. L'institution des consuls ne pouvait que gagner à ce changement ; de simples chargés d'affaires des commerçants, les consuls devenaient des officiers publics; l'autorité qu'ils recevaient du souverain leur permettait de prêter une protection plus efficace au commerce de leurs concitoyens.

635. Chaque nation étant souveraine dans ses États, et libre par conséquent d'empêcher ou de ne permettre que sous certaines conditions tout commerce étranger, on conçoit que l'établissement des consuls est une institution toute politique, dépendant des capitulations, des traités et conventions particulières arrêtées entre les souverains. De là la nécessité pour tout consul, avant d'entrer en fonctions, d'obtenir du souverain du lieu de son établissement un *exequatur*.

Les consuls ne sont point des agents diplo-

[1] Conf. Pardessus, n° 1478; Boépreaux, n° 310.

[2] *Voy.* l'arrêté belge du 27 septembre 1831.

matiques accrédités près d'une cour pour y représenter leur gouvernement. Ils ne jouissent point des priviléges et prérogatives attachés à la qualité d'ambassadeur, de ministre plénipotentiaire, etc. Ils ne sont point notamment, comme ces hauts fonctionnaires, justiciables seulement des tribunaux de leur nation.

Les consuls sont des officiers publics dont la mission consiste à protéger les sujets de leur prince, et surtout les commerçants, et à juger les différends qui peuvent naître entre eux.

636. Les fonctions des consuls sont administratives et judiciaires.

Il n'entre pas dans le plan de cet ouvrage de traiter de leurs fonctions administratives. On pourra, à cet égard, consulter et lire le titre IX du livre Ier de l'ordonnance de la marine de 1681, l'édit du mois de juin 1778, l'ordonnance du 3 mars 1781, l'instruction du 8 août 1814, l'ordonnance du 15 décembre 1815, celle des 20 août-11 septembre 1833, sur *le personnel des consulats*; celle des 23 août-11 septembre même année, *concernant les recettes et les dépenses des chancelleries consulaires*; celle des 24 août-11 septembre même année, qui *détermine l'emploi des perceptions des chancelleries consulaires*; celle des 23 octobre-12 novembre même année, *sur l'intervention des consuls relativement aux actes de l'état civil des Français en pays étranger*; celle des 25 octobre-12 novembre même année, sur les *attributions des consuls relativement aux passe-ports, légalisations et significations judiciaires*; celle des 26 octobre-12 novembre même année, sur les *fonctions des vice-consuls et agents consulaires*; celle surtout des 29 octobre-21 novembre 1833, sur les *fonctions des consuls dans leurs rapports avec la marine commerciale*; et pareillement celle des 7-21 novembre, toujours même année, sur les *fonctions des consuls dans leurs rapports avec la marine militaire*: ce sont les meilleures sources où l'on puisse puiser les notions les plus exactes sur l'organisation des consulats et la nature des fonctions administratives et politiques de ces officiers publics.

637. Les documents sur les attributions judiciaires des consuls sont loin d'être aussi nombreux.

« Quant à la juridiction, tant en matière
» civile que criminelle, les consuls (aux termes
» de l'art. 12 du tit. IX, liv. Ier de l'ordon-
» nance de la marine) doivent se conformer à
» l'usage et aux capitulations faites avec les
» souverains des lieux de leur établissement. »

Cet article de loi est le fondement sur lequel repose la juridiction civile, commerciale et criminelle de nos consuls.

Cette juridiction s'exerce sur les nationaux établis ou voyageant dans l'étendue du consulat; sur les maîtres et les matelots des navires français qui y abordent pour leur commerce. C'est la décision expresse de l'ordonnance du 18 février 1687, de celle du 15 avril 1689 [1], et de celle du 24 mai 1728 [2].

Les matelots étrangers qui montent les vaisseaux français sont soumis à la juridiction des consuls, comme les marins nationaux. En prenant du service sur un navire français, ils sont devenus de plein droit justiciables du pavillon du vaisseau [3].

Les consuls connaissent de toutes les contestations civiles et commerciales qui peuvent s'élever entre les personnes ci-dessus dénommées; il est défendu à celles-ci de porter leurs différends devant une autorité étrangère, sous peine de 1,500 liv. d'amende, applicable, savoir: pour les échelles du Levant et de Barbarie, à la chambre du commerce de Marseille; et, pour les autres consulats, aux chambres de commerce les plus proches des pays où les contraventions ont été commises. C'est l'édit du mois de juin 1778 qui punit ces infractions [4].

638. Le droit de juridiction des consuls sur les Français est une juste conséquence de ce principe général, qu'un souverain conserve ses droits sur ses sujets, même résidant en pays étranger, tant qu'ils prétendent conserver cette qualité, par ce qu'on appelle *l'esprit de retour*.

Mais pour que le droit de juridiction qui suit le Français en tout lieu puisse s'exercer à l'étranger, il faut le concours de l'autorité étrangère. Elle seule peut prêter à la juridiction des consuls l'appui nécessaire pour faire comparaître les parties devant elle, respecter la dignité de son audience, et exécuter tous actes d'instruction et tous jugements définitifs.

C'est dans l'usage et dans les capitulations qu'il faut rechercher quel est le concours que l'autorité étrangère doit prêter à nos consuls pour l'exécution des actes extérieurs de leur juridiction, et ramener leurs sentences à exécution sur la personne et sur les biens des citoyens français.

639. Les jugements rendus chez l'étranger, entre Français, par un magistrat français, ont en France la même force exécutoire que les jugements rendus par les tribunaux français. Ils emportent également hypothèque sans ordonnance d'*exequatur* ou *pareatis*.

Les jugements des consuls sont exécutoires par provision, en matière civile, en donnant caution. (Art. 13, liv. Ier du tit. IX précité de l'ordonnance de la marine.)

Les appels des jugements des consuls établis, tant aux échelles du Levant qu'aux côtes d'Afrique et de Barbarie, ressortissent à la cour

[1] Liv. VIII, tit. Ier, art. 26.
[2] Art. 31.
[3] Valin, tome I, page 252.
[4] Art. 2. *Voy.* Pardessus, n° 1452.

royale d'Aix, autrefois au parlement de cette ville, et tous les autres à la cour la plus proche du consulat où les sentences auront été rendues. (Art. 18, ordonnance précitée.)

L'ordonnance de la marine est encore la seule loi qui régisse cette matière.

640. Le consul, pour rendre la justice, est assisté de deux notables qui doivent prêter serment avant d'entrer en fonctions. Ces notables sont choisis parmi les Français qui résident dans l'étendue du consulat. (Art. 6, édit de 1778.)

En cas d'impossibilité, et en mentionnant cette circonstance, le consul peut rendre seul la justice. (Art. 7, même édit.)

La procédure devant les consuls est réglée par l'édit. de 1778. (Art. 1 à 38.)

La demandeur doit obtenir, sur requête ou au pied d'une déclaration faite devant le chancelier, permission de citer son adversaire.

Les parties doivent comparaître aux jour, lieu et heure indiqués, en personne ou par le ministère d'un fondé de pouvoir.

Le consul peut ordonner tout acte d'instruction, expertise, enquête, etc.

Le chancelier remplit, auprès des consuls, les fonctions de greffier, celles d'huissier et de notaire du consulat.

641. Les fonctions judiciaires des consuls, en matière de contraventions, de délits et de crimes commis dans les échelles du Levant, sont réglées par une loi des 28 mai-1er juin 1836. Cette loi comprend toutes les dispositions de l'édit de 1778 qu'on a cru devoir conserver, ainsi que celles du Code d'inst. crim. propres à compléter cette législation spéciale. C'est un Code criminel complet, à l'usage des consulats du Levant.

Dans les pays de chrétienté, les consuls n'ont point de juridiction criminelle. Les méfaits sont réprimés par les autorités du lieu. Les consuls doivent, pour obtenir cette répression, faire toutes démarches nécessaires auprès de ces autorités.

CHAPITRE XCVIII.

Des limites du premier et du dernier ressort des tribunaux de commerce, et des arbitres forcés, suivant la loi du 3 mars 1840.

SOMMAIRE.

montant de l'effet protesté volontairement ou après condamnation en justice.
658. L'amende doit-elle être ajoutée au principal, pour fixer le taux du premier ou dernier ressort ?
659. Des demandes en dommages-intérêts. — Distinction.
660. *Quid* lorsque, dans le cours d'une instance inférieure à 1,500 fr., les tribunaux sont appelés à se prononcer incidemment sur la validité d'un contrat, l'existence d'une société, etc. ?
661. Suite. — Arrêts de cassation.
622. Des incidents de procédure. — Nullités d'exploits, enquêtes, expertises, etc. — Péremption d'instance.
663. Des exceptions d'incompétence. — Renvoi.
664. De la tierce opposition.
665. Des demandes reconventionnelles ou en compensation, depuis la loi du 3 mars 1840.
666. Des demandes indéterminées.
667. Suite. — Demandes indéterminées par leur nature. — Contrainte par corps.
668. Des demandes alternatives d'une chose indéterminée et d'une somme déterminée.
669. Le défendeur peut-il forcer le demandeur à évaluer sa demande ?
670. *Quid* lorsque le jugement n'énonce pas s'il est rendu en premier ou dernier ressort ?
671. De la juridiction arbitrale. — Premier et dernier ressort.

642. Après avoir exposé les principes généraux sur la juridiction et la compétence des tribunaux de commerce, nous avons énuméré une à une les diverses attributions de ces tribunaux ; nous nous sommes ensuite occupé des limites de la compétence territoriale de chaque tribunal consulaire : il nous reste, pour terminer cet ouvrage, à indiquer quelles sont les contestations que les juges-consuls apprécient en dernier ressort; quelles sont celles qu'ils ne peuvent juger qu'à la charge de l'appel. Déjà, dans le ch. IV, en parlant de la prorogation volontaire de juridiction, et, dans le chap. XV, en établissant que les jugements sur la compétence étaient toujours sujets à l'appel, nous avons posé les principes que nous allons rappeler. Leur développement et leur explication feront la matière de ce dernier chapitre.

643. Les tribunaux de commerce jugent d'abord en dernier ressort toutes les demandes dans lesquelles les parties justiciables de ces tribunaux, en usant de leurs droits, déclarent vouloir être jugées définitivement et sans appel (art. 639 du Code de comm., revisé par la loi du 3 mars 1840). Nous nous sommes suffisamment expliqué à cet égard, en traitant de la prorogation volontaire de juridiction ; nous n'y reviendrons plus [1].

644. Les tribunaux de commerce jugent en second lieu, en dernier ressort, toutes les demandes dont *le principal* n'excède pas 1,500 fr. [2].

Le taux du dernier ressort des juges-consuls n'avait été fixé par l'édit de 1563 qu'à la somme de 500 livres. « Voulons, portait l'article 8 de cet édit, que l'appel des sentences » ou jugements des consuls ne soit point reçu, » pourvu que la demande et condamnation » n'excèdent 500 livres tournois pour une fois » payer. »

La loi du 24 août 1790 porta ce chiffre à 1,000 fr. C'est cette fixation qui fut maintenue par le Code de commerce de 1807. L'élévation qu'a fait subir la loi du 3 mars 1840 au taux du dernier ressort de la juridiction consulaire est une amélioration raisonnée, basée sur la progression toujours croissante du prix des denrées et marchandises. Elle a eu pour but, d'un autre côté, l'harmonie à rétablir entre les attributions des tribunaux civils de première instance et des tribunaux de commerce [3].

645. Si l'obligation dont on poursuit le payement était souscrite en *argent des colonies*, ce serait la valeur numérique de la somme, *argent de France*, et non sa valeur *argent des colonies*, qui déterminerait le premier ou le dernier ressort [4].

Il en serait de même si l'obligation était stipulée payable en écus de trois ou six livres, ou en louis de vingt-quatre ou quarante-huit livres, qui avaient autrefois cours, ou en monnaie étrangère; il faudrait toujours opérer une conversion de ces diverses monnaies en francs pour savoir s'il y a ou non lieu à l'appel [5].

646. C'est l'objet de *la demande* qui détermine les limites du premier et du dernier ressort, et non le montant de *la condamnation* prononcée par le juge : *Quoties de quantitate ad judicem pertinente quæritur, semper quantum petatur quærendum est, non quantum debeatur*. (L. 19, § 1er, D. *de jurisp.*) Autrement, les juges inférieurs pourraient toujours soustraire leurs décisions à l'appel.

647. Quand le demandeur se borne à conclure au payement d'une somme supérieure à 1,500 fr., qui lui est due pour une seule et unique cause, il ne peut y avoir de difficulté à prononcer que la décision à intervenir sera attaquable par la voie de l'appel.

Mais si cette somme excédant 1,500 fr. était le produit de plusieurs chefs de demande infé-

[1] *Voy.* ch. IV.
[2] Le taux est de 2,000 francs en Belgique. *Voy.* la loi du 25 mars 1841, art. 21.
[3] Discours de M. Corne à la chambre des députés. *Moniteur* du 23 janvier 1840.
[4] Bordeaux, 18 août 1831 ; Sirey, 32, 131.
[5] Rennes, 8 avril 1815 ; Dalloz, 8, 239.

rieurs chacun à 1,500 fr., procédant d'une origine et d'une cause différentes, les juges qui auraient jugé chacun de ces chefs de demande, poursuivis isolément, souverainement et sans appel, pourraient-ils rendre sur toutes ces sommes réunies une décision en dernier ressort?

D'anciens auteurs, Henrys, Rebuffe, etc., soutiennent l'affirmative pour le cas où l'exploit de demande détaille et divise les sommes.

Victor Foucher, dans ses notes sur Carré, embrasse cette opinion. Cet auteur prétend que, chacun des chefs de demande formant une demande distincte, on n'a pu modifier la compétence du tribunal à l'égard de *chacune d'elles* par leur réunion dans un même exploit, ou par leur jonction pendant l'instance, et que c'est le cas d'appliquer la maxime : *Tot capita, tot sententiæ* [1].

Cette opinion est généralement repoussée par tous les bons esprits : Merlin, Henrion de Pansey, Carré, Dalloz [2]. Nous partageons leur sentiment. Quand différentes sommes sont réunies dans une même demande, il n'y a jamais qu'une seule action et une seule instance. C'est dès lors cette action unique qui doit régler la juridiction ; c'est son chiffre total qui doit déterminer les limites du premier ou du dernier ressort.

648. Mais si, au lieu de comprendre dans une même action toutes les créances qu'il a contre le même débiteur, le créancier fait autant d'instances distinctes et séparées qu'il a de créances ayant une origine différente, et que chacune d'elles soit inférieure à 1,500 fr., il est certain alors que tous les jugements qui interviendront seront en dernier ressort [3].

Il en sera encore de même, lorsque la somme dont il poursuit le payement, inférieure au taux du dernier ressort, sera, le restant à payer de plus forte somme excédant les limites du dernier ressort [4], ou la part et portion du défendeur dans une obligation supérieure à 1,500 fr. [5].

649. Nous venons de prévoir le cas où un créancier, agissant contre un seul débiteur, réunissait plusieurs créances dans la même action, et l'hypothèse inverse où il faisait autant d'actions séparées qu'il avait de créances contre le même individu, et celle où il ne demandait à son débiteur qu'une partie de sa dette, soit que la somme réclamée fût la part afférente dans ladite obligation du défendeur, ou celle qu'il restait devoir sur le montant de celle-ci. Nous allons maintenant nous occuper du cas où l'action est intentée au nom d'un seul créancier contre plusieurs débiteurs, ou au nom de plusieurs créanciers contre un seul débiteur, ou au nom de plusieurs créanciers contre plusieurs débiteurs.

Si, dans ces trois hypothèses, l'action est fondée sur des titres *personnels* et *non communs* à chacun des demandeurs ou des défendeurs, il y a évidemment autant de demandes que de titres ; dès lors, si la somme réclamée de chaque défendeur n'excède pas 1,500 fr., le tribunal statuera en dernier ressort.

Si encore, dans les trois hypothèses ci-dessus, l'action repose sur une obligation indivisible ou solidaire de la part des créanciers ou de la part des débiteurs, c'est comme s'il n'y avait qu'un seul créancier, qu'un seul débiteur, qu'une seule créance et une seule dette ; dès lors les principes exposés ci-dessus, n[os] 646 et suiv., doivent recevoir leur application pleine et entière. Aussi ne sont-ce pas là les hypothèses que nous avons eues en vue en posant les questions qui sont en tête de cet alinéa, mais bien le cas où l'action repose sur un titre unique, commun à tous les créanciers ou à tous les débiteurs, et ne renfermant point d'obligation indivisible ni solidaire.

Il est de principe que le droit et l'obligation se divisent de plein droit et par portions viriles entre chaque créancier et entre chaque débiteur. Chaque créancier n'a droit qu'à la moitié de la créance s'ils sont deux, au tiers s'ils sont trois. Si cette moitié, si ce tiers ne forment pas une somme supérieure au taux du dernier ressort, *qu'on ne puisse pas induire de l'exploit que chaque créancier demande à son débiteur* autre chose que sa part et portion, le tribunal sera juge souverain et sans appel de la réclamation.

De même chaque débiteur d'une obligation souscrite en commun n'en doit que la moitié s'ils sont deux, le tiers s'ils sont trois, le quart s'ils sont quatre. Si cette moitié, ce tiers, ce quart n'excèdent pas 1,500 fr., et *s'il résulte des termes de l'exploit que le créancier n'a rien demandé à chaque débiteur au delà de sa part et portion dans l'obligation commune*, il est évident encore que le tribunal pourra prononcer en dernier ressort.

Mais, comme les limites du premier et du dernier ressort se déterminent par l'objet de la demande et non par les sommes adjugées ni par celles que doit légitimement le débiteur, il en résulte que les solutions que nous adoptons ne doivent être admises qu'autant, comme nous l'avons fait remarquer, que l'exploit introductif d'instances ou les conclusions prises à l'au-

[1] Carré, *Lois de la comp.*, n° 300.

[2] *Rép.* de Merlin, v° *Dernier ressort*, § 8. — *Compétence des juges de paix*, ch. XIII. — Carré, *Lois de la comp.*, art. 281, n° 300. — Dalloz, 8, 284.

[3] Dalloz, 8, 240 ; *Lois de la comp.*, n° 301.

[4] Brux., 23 janv. 1810 ; Amiens, 22 mars 1822 ; Dalloz, 8, 242 ; Metz, 27 janv. 1821 ; Sirey, 23, 137 ; cass., 29 déc. 1830 ; Sirey, 31, 390 ; Riom, 28 janv. 1820 ; Dalloz, 8, 242 ; cass., 6 août 1831 ; Sirey, 31, 403. *Dict. gén.*, v° *Degrés de jurid.*, n[os] 81 et suiv. — *Contra*, Besançon, 31 mars 1827 ; Sirey, 27, 182.

[5] Paris, 12 juill. 1825. *Voy.* cependant Riom, 27 déc. 1830. *Dict. gén.*, v° *Degrés de jurid.*, n[os] 174 et 255 ; Jousse, *Traité des présid.*, ch. I, art. 2, § 2 ; Carré, *Lois de la compétence*, n° 294 ; Dalloz, 8, 284 et suiv.

dience lors du jugement, *font* ou *supposent* eux-mêmes la division légale dont nous venons de parler; car autrement, quelque illégitimes et mal fondées que soient les prétentions d'un créancier qui voudrait exiger la totalité d'une obligation divisible de chacun de ses débiteurs, comme si la dette était solidaire, les juges ne pourraient prononcer qu'à la charge de l'appel sur une pareille réclamation [1].

650. Il arrive quelquefois que deux instances pendantes au même tribunal sont jointes pour cause de connexité. Pour apprécier les limites du premier et du deriner ressort, faut-il additionner le chiffre des deux demandes? Non; car la jonction n'opère point une confusion d'actions. Il y a toujours deux procès, et il intervient deux décisions; c'est seulement pour prévenir une contrariété qui aurait pu exister, et économiser en même temps les frais, que ces deux décisions ou jugements sont prononcés simultanément, et compris dans un seul acte, ayant des motifs et des dispositifs distincts et séparés pour chaque affaire [2].

651. C'est l'objet de la demande, avons-nous dit, qui fixe les bornes du premier ou du second degré de juridiction. Jusqu'au jugement le demandeur est maître du litige; il peut faire rentrer dans les limites du dernier ressort une demande qui, dans le principe, ne pouvait être appréciée qu'à la charge de l'appel, en restreignant par ses conclusions le chiffre de sa demande au-dessous de 1,500 fr., ou soustraire, au contraire, en élevant le taux de sa demande, son action au jugement souverain et en dernier ressort qui l'attendait [3].

652. Mais il est une condition indispensable pour que le demandeur puisse ainsi changer, par des conclusions prises à l'audience, le chiffre de sa demande: c'est la présence du défendeur à l'audience. Celui-ci a pu faire défaut, parce que la demande telle qu'elle était libellée lui paraissait juste, ou lui laissait la voie de l'appel. Il est possible, s'il eût connu la nouvelle prétention du demandur, qu'il se fût présenté pour la combattre. Le demandeur qui voudra, en l'absence du défendeur, modifier et rectifier les conclusions de son exploit, devra donc lui faire signifier ses nouvelles prétentions par acte d'huissier; autrement les changements qu'il pourrait y apporter ne seraient point opposables au défaillant [4].

653. Le système de la défense peut, comme les modifications que le demandeur fait subir à ses prétentions, faire rentrer dans les limites du dernier ressort une demande sujette à appel; par exemple: si l'importance du litige, par suite d'un acquiescement à l'un des chefs ou à partie de la demande, se trouvait réduite au-dessous de 1,500 fr. C'est ce qui a lieu lorsque le défendeur fait des offres réelles pour une partie de la demande, ou lorsqu'il s'en reconnaît seulement débiteur [5].

654. Le système de la défense pourrait aussi faire sortir des limites du dernier ressort la demande originaire inférieure à 1,500 fr., par exemple s'il formait une demande reconventionnelle supérieure à cette somme. C'est ce qui résulte du nouvel art. 639 du Code de comm., rectifié par la loi du 3 mars 1840, portant: « Les tribunaux de commerce jugeront en dernier ressort: ... 3° les demandes reconventionnelles ou en compensation, lors même que, réunies à la demande principale, elles excéderaient 1,500 fr.

» Si l'*une des demandes* principale ou *reconventionnelle* s'élève au-dessus des limites ci-dessus indiquées (1,500 fr.), le tribunal ne prononcera sur toutes qu'en *premier ressort* [6].

655. Dans la supputation de la somme qui doit déterminer les limites du premier ou du dernier ressort des tribunaux, on ne doit pas comprendre le coût de l'exploit introductif de l'instance, ni celui de tous les actes d'instruction qui en sont la suite, les intérêts échus depuis l'action et pendant l'instance, ni tous autres accessoires de la demande. Le taux du dernier ressort est de 1,500 fr. de principal.

Mais on comprendrait dans cette somme de 1,500 fr. des dépens faits antérieurement à la demande, et payés par le demandeur qui intenterait ensuite une action pour se les faire rembourser, ainsi que tous intérêts échus avant l'action. C'est ce qui va, au reste, résulter d'une manière plus évidente des développements dans lesquels nous allons entrer.

656. Le protêt est l'acte qui constitue en demeure de remplir ses engagements le souscripteur d'un billet à ordre ou l'accepteur d'une lettre de change. Le protêt doit être considéré comme le principe de la demande, comme le préliminaire indispensable pour ouvrir l'action, et même comme le premier acte de l'instance.

[1] *Voy.* Turin, 7 prairial an XI; Sirey, 7, 875; cass., 2 floréal an IX; Sirey, 1, 499; Brux., 15 janv. 1813; Lyon, 2 mars 1833. *Contra*, Rennes, 7 mars 1826; Sirey, 28, 96; cass., 11 fructidor an XI; Sirey, 4, 25, et Grenoble, 11 fév. 1824; Dalloz, 8, 286. *Dict. gén., loc. cit.*, nos 235 et suiv.

[2] Carré, *Lois de la comp.*, art. 281, n° 295; Dalloz, 8, 284.

[3] Conf. Dalloz, 8, 284; Henrion, *Comp. des juges de paix*, ch. XVI, et *Dict. gén., loc. cit.*, nos 97 et suiv. Cass., 17 fructidor an XII, Sirey, 4, 192; Dalloz, 8, 249; Amiens, 30 déc. 1825; Sirey, 28, 10. — *Contra*. Carré, *Lois de la comp.*, art. 316, n° 491. *Voy.* ci-après, n° 669.

[4] Cass., 6 juill. 1814; Dalloz, 8, 228.

[5] Cass., 7 juin 1810; Sirey, 11, 35; Lyon, 26 janv. 1825; Sirey, 25, 117; *contra*, Bourges, 13 août 1824; Caen, 8 mai 1827, Sirey, 28, 96. *Dict. gén., loc. cit.*, nos 108 et suiv.

[6] *Voy.* ci-dessous, n° 665, et ch. IV ci-dessus.

Lorsqu'à la demande principale il est opposé une demande reconventionnelle ou en compensation, et que chacune d'elles est susceptible d'être jugée en dernier ressort, le juge de paix ou le tribunal de première instance prononcent sur toutes sans appel. Si l'une des demandes n'est susceptible d'être jugée qu'à charge d'appel, il ne sera prononcé sur toutes qu'en premier ressort. Loi belge du 25 mars 1841, art. 22.

Son coût, les frais d'enregistrement de l'effet protesté et les intérêts courus depnis (intérêts qui ne sont pas dus par la seule force de la loi ou de la convention) ne seront donc d'aucune considération pour la détermination du dernier ressort. Ce sont des accessoires de la demande principale [1]. Ce principe, consacré par un nombre imposant d'arrêts, doit recevoir son application toutes les fois que l'action en payement de l'effet protesté est intentée à la requête du porteur qui a fait faire le protêt de cet effet [2].

657. Mais si, au lieu de prendre la voie judiciaire, le porteur s'est remboursé du principal, du coût du protêt, de l'enregistrement et des intérêts, par une retraite sur l'un des endossenrs, les limites dn premier on dn dernier ressort de l'action en remboursement du montant de la retraite, qu'intenterait cet endosseur contre ses cédants ou contre le souscripteur ou l'accepteur, seront alors déterminées par le chiffre de la retraite, chiffre qui renferme les frais de protêt, cenx d'enregistrement et les intérêts du premier effet protesté [3], et non pas seulement par le ehiffre primitif de l'effet protesté.

Il en serait encore de même dans le cas où l'un des endosseurs, condamné par jugement envers le porteur à payer le principal de l'effet protesté, les intérêts et les dépens de l'instance, intenterait, après le payement qu'il aurait fait de ces différentes sommes, une action en remboursement contre ses cédants, contre le souscripteur ou l'accepteur. Les limites du dernier ressort, dans ce cas, ne seraient pas encore déterminées par le chiffre de l'effet originairement protesté, mais par le montant de toutes les sommes que le demandeur aurait été obligé de rembourser [4].

La raison de différence, dans ces denx derniers cas et dans celui dont il est parlé au n° 656, vient de ce que le protêt est, dans la première hypothèse, l'acte qui ouvre l'instance, le préliminaire indispensable des poursuites. Les frais d'enregistrement, le coût du protêt doivent alors être taxés comme frais de procédure, et faire partie des dépens. Les intérêts courus depuis le protêt jusqu'au jour de l'assignation ne doivent point non plus être comptés dans la supputation de la somme qui devra fixer les limites du premier ou du dernier ressort; car ces différentes créances, *étant échues depuis l'action*, ne sont que l'accessoire de la demande principale.

Mais, dans les denx autres hypothèses, le demandeur poursuit le payement de sommes par lui déboursées, de sommes *échues avant* le commencement de son action, de sommes qui forment toutes l'objet principal de sa demande. Car ce n'est son action qui a donné naissance à ces différentes créances; dès lors elles ne sauraient donc être les aeeessoires de cette demande [5].

658. L'amende prononcée par la loi contre le souscripteur et le premier endosseur d'un effet de commeree, écrit sur papier libre, ou sur timbre d'une dimension prohibée, est une peine qui est encourue aussitôt la souscription de l'effet. Elle doit être cumulée avec le principal du billet à ordre ou de la lettre de ehange, pour la fixation des limites du premier ou du dernier ressort; car elle était due antérieurement à toute réclamation en justice [6].

659. Les dommages-intérêts demandés pour réparation d'nn fait dommageable *accompli*, ou d'un préjudice *causé antérieurement à l'action*, doivent entrer en ligne de compte pour la supputation du taux du premier ou second degré de juridiction. Dans pareille occurrence, les dommages-intérêts font partie de la demande principale.

Les dommages-intérêts, au contraire, nés d'un fait postérieur à la demande, ou fondés sur le préjudice qu'éprouve le demandeur de sa propre demande, ne devront pas être pris en considération pour ouvrir ou fermer le recours en appel. Ils ne sont, dans ce cas, que l'acessoire de la demande principale [7].

La cour de cassation a pensé qu'un tribunal de commerce avait pu juger en dernier ressort une demande en payement du prix d'un eheval, inférieur à 1,000 fr. (formant alors le taux du dernier ressort), encore qu'il s'y joignît une demande d'une valeur indéterminée, en payement des frais de médicaments de ce cheval [8].

C'est là une de ces erreurs échappées à la cour suprême, dont la science doit profiter aujourd'hui comme d'un phare destiné à éviter de nouveaux naufrages. Ces dommages-intérêts prenaient naissance dans un fait antérieur à la demande principale. Ils ne pouvaient donc être considérés comme l'accessoire de cette demande. Cette conséquence est de la dernière évidence.

La cour de Turin, au contraire, a parfaitement compris la distinction ci-dessus posée, distinction aujourd'hui incontestable, et fondée sur une jurisprudence constante et sur l'unanimité de la doctrine, lorsqu'elle a décidé en 1808, à une époque où les principes n'étaient pas encore fixés comme ils le sont de nos jours, que les

[1] Cass., 8 mars 1807; Sirey, 7, 191; Brux., 20 nov. 1809; Dalloz, 8, 256; Rouen, 28 nov. 1826. Sirey, 28, 160. *Contra*, Riom, 8 août 1810; Dalloz, 8, 256. *Dict. gén.*, *loc. cit.*, nos 137 et suiv.

[2] Cass., 18 nov. 1807; Dalloz, 8, 257; Orléans, 4 juill. 1817; *Jur. comm. d'Orléans*, tome 1, page 146.

[3-4] *Voy.* la note précédente.

[5] Conf. Dalloz, 8, 252.

[6] Bordeaux, 7 janv. 1831; Sirey, 31, 226.

[7] *Dict. gén.*, *loc. cit.*, nos 144 et suiv.

[8] Cass., 30 juin 1807, Dalloz, 19, 442.

frais de transport d'une caisse doivent être comptés pour déterminer le dernier ressort dans une instance en payement du prix de la caisse [1].

660. Dans le cours d'une instance, et pour statuer sur une demande déterminée, inférieure à 1,500 fr., les tribunaux sont appelés souvent à interpréter *incidemment* une obligation supérieure à ce taux, à juger la validité d'un contrat ou à prononcer sa nullité, ou bien à apurer la qualité d'associé que l'on prétend appartenir à l'une des parties, et à s'expliquer même sur l'existence de la société prétendue. Ces différentes questions incidentes sont jugées souverainement et sans appel, comme la demande principale elle-même.

661. C'est par suite de ce principe que la cour suprême a décidé, en 1826, que : « Si devant un tribunal saisi d'une demande principale, qu'il peut juger en dernier ressort, formée par une compagnie d'assurance contre l'un des associés, celui-ci oppose, comme moyen de défense, à l'action principale, la nullité des statuts de cette compagnie, cette demande en nullité, quoique étant d'une valeur indéterminée, n'empêche pas que le jugement soit rendu en dernier ressort [2].

Déjà sous l'empire des anciens principes, la chambre des requêtes avait jugé, le 1er nivôse an IX, qu'il pouvait être statué sans appel sur la question de savoir s'il y avait société entre deux personnes, lorsque cette contestation ne s'élevait qu'incidemment dans une demande inférieure au taux du dernier ressort [3].

662. Les incidents de procédure, tels que nullités d'exploits, de procès-verbaux d'enquête, rapports d'experts, péremption d'instance, etc., etc., sont encore appréciés souverainement par les juges du premier degré, lorsque le chiffre de la demande principale n'est pas susceptible de parcourir les deux degrés de juridiction.

663. Mais il faut excepter, parmi les incidents qui touchent à la forme de l'action, les questions sur la compétence qui ne peuvent être jugées qu'en premier ressort. C'est ce qui a été démontré dans le chapitre XV.

664. La tierce opposition s'apprécie par la valeur à laquelle conclut le tiers opposant. Sil demande une somme supérieure à 1,500 fr., le jugement qui interviendra sera sujet à appel, alors même que le jugement primitif, attaqué par la voie de la tierce opposition, serait en dernier ressort, et *vice versâ*. Ici s'applique le principe que la compétence se détermine par le chiffre des conclusions. La tierce opposition est une voie extraordinaire de recours contre les jugements ; ce n'est point un simple incident de procédure, de la nature de ceux dont il a été parlé au n° 662 [4].

665. Avant la loi du 3 mars 1840, les demandes reconventionnelles ou en compensation donnaient lieu à plusieurs difficultés fort sérieuses, pour savoir comment on devait calculer le taux du dernier ressort des tribunaux. L'article 1er de la loi précitée, portant rectification de l'art. 639 du Code de comm., a fait cesser toutes les controverses, en décidant : que les tribunaux de commerce jugent en dernier ressort les demandes reconventionnelles ou en compensation, lors même que, réunies à la demande principale, elles excéderaient 1,500 fr. ; que, si l'une des deux demandes principale ou reconventionnelle s'élève au-dessus des limites du dernier ressort, le tribunal ne prononce sur toutes qu'en premier ressort. Nous nous sommes au reste expliqué à cet égard dans le chapitre IV, en traitant de la prorogation volontaire. Nous y renvoyons le lecteur.

666. Lorsque le demandeur ne détermine, ni dans l'exploit introductif d'instance, ni dans les conclusions prises à l'audience, l'importance de sa demande, les juges-consuls ne peuvent prononcer qu'à la charge de l'appel. Tel est le cas où la demande tend à la remise ou à la délivrance d'un objet dont la valeur reste indéterminée. Les magistrats ne pourraient, afin de fixer les limites de leur compétence, suppléer au défaut de l'évaluation existante dans la demande, en s'appuyant sur les mercuriales. C'est au demandeur seul à les produire, dans le cours de l'instance, ou au moins à déclarer qu'il s'y réfère [5].

667. Il est des demandes qui, par leur nature, ne sont susceptibles d'aucune détermination. Telles sont les demandes qui ont pour objet de faire déclarer une faillite, de faire prononcer la nullité du concordat, d'être admis au bénéfice de cession de biens, de provoquer la liquidation et le partage d'une société, ou d'obtenir, par action principale, l'annulation d'un contrat, etc., etc. [6].

Telles sont encore les demandes qui ont pour objet des choses inappréciables à prix d'argent ; par exemple, la liberté des hommes. C'est pourquoi les dispositions des jugements sur la contrainte par corps, sur la nullité de l'emprisonnement, sont toujours attaquables par appel. (Art. 20, loi du 17 avril 1832.) [7].

668. Quand la demande contient des conclusions alternatives, dont les unes sont indéter-

[1] Turin, 28 août 1811; Dalloz, 8, 258.
[2] Cass., 7 juin 1826; Sirey, 27, 323.
[3] Dalloz, 8, 278.
[4] Dalloz, 8, 241; Carré, *Comp.*, art. 281.
[5] Voy. *Dict. gén.*, *loc. cit.*, nos 432 et suiv.; Dalloz, 8, 230 et suiv.; Carré, *Comp.*, art. 316, n° 390.
[6] Dalloz, 8, 335, n° 2; cass., 9 germ. an XI; Dalloz, 8, 337, et 17 brum. an XI, *eod. loc.*; cass., 23 brum. an XII; Dalloz, 8, 283; Rennes, 14 janv. 1825; Bourges, 2 avril 1825; Sirey, 25, 425, Bordeaux, 13 mars 1828; Sirey, 28, 176. *Dict.*, *loc. cit.*, nos 418 et suiv.
[7] Cass., 3 pluv. an XII; Dalloz, 8, 244.

minées et les autres déterminées, et susceptibles du dernier ressort, commo lorsque le défendeur a l'option ou de payer une somme inférieure à 1,500 fr., ou de livrer une certaine quantité de marchandises, le jugement est en dernier ressort. C'est qu'alors l'importance du litige se trouve fixée par les termes mêmes de la demaude [1].

669. On a agité la question de savoir si le demandeur était maître de rendre la cause sujette à l'appel, en évitant de préciser la valeur de sa demande.

Carré pense que l'équité veut que le défendeur soit admis à évaluer l'action; si son évaluation est contestée, le tribunal prononce alors sur la compétence. Cette décision est sujette à l'appel, et celle qu'il rend sur le fond est en premier ou dernier ressort, selon l'évaluation donnée à l'action [2].

Dalloz combat cette doctrine. Ce jurisconsulte fait, avec raison, remarquer que c'est la demande qui détermine le premier ou le dernier ressort; qu'il y a lieu à l'appel toutes les fois que la demande est indéterminée; que l'inconvénient do laisser le demandeur maître de soumettre, ou non, le procès à deux degrés de juridiction, est moindre que celui de donner aux parties la latitude de parcourir toute la biérarcbie judiciaire et de s'épuiser en frais pour faire vider une question préliminaire [3].

Cette opinion est incontestable. Il serait par trop déraisonnable, pour éviter d'aller en appel sur le fond, de faire rendre préalablement uno décision sur les limites du premier ou du dernier ressort, qui serait elle-même sujette à cetto voie de recours !

670. Lorsque le jugement n'énonee pas s'il a été rendu en dernier ressort ou à la eharge de l'appel, les cours royales doivent elles-mêmes rechercher si le litige était ou non susceptible de parcourir les deux degrés de juridiction. Si l'affaire devait recevoir règlement définitif en première instance, l'appel ne doit point être reçu, encoro que le jugement n'énonce pas qu'il est rendu en dernier ressort, et même quand il énoncerait qu'il est rendu à la charge d'appel. (Art. 639 du Code de comm., revisé par la loi du 3 mars 1840.)

671. La loi a placé sur la même ligne la juridiction des tribunaux de commerce et celle des arbitres forcés. Ces arbitres remplacent les tribunaux de commerce pour le jugement des contestations entre associés pour raison de la société. Toutes les règles que nous venons d'exposer, concernant les limites du premier ou du dernier ressort des juges-consuls, s'appliquent également à la juridiction des arbitres forcés.

Telle est l'observation qui nous restait à faire pour terminer ce chapitre, et mettre la dernière main à cet ouvrage.

[1] Carré, art. 281, n° 311; Henrion, *Comp.*, ch. XVI; Dalloz, 8, 340.

[2] Carré, *Comp.*, n°s 281 et 286.
[3] Dalloz, 8, 340.

FIN.

TABLE DES CHAPITRES

CONTENUS

DANS LE DEUXIÈME VOLUME.

FIN DE LA TABLE DES CHAPITRES.

TABLE ALPHABÉTIQUE ET ANALYTIQUE

DES MATIÈRES

CONTENUES DANS LE DEUXIÈME VOLUME.

(Les chiffres renvoient aux numéros des alinéa.)

A

C

D

E

F

G

L

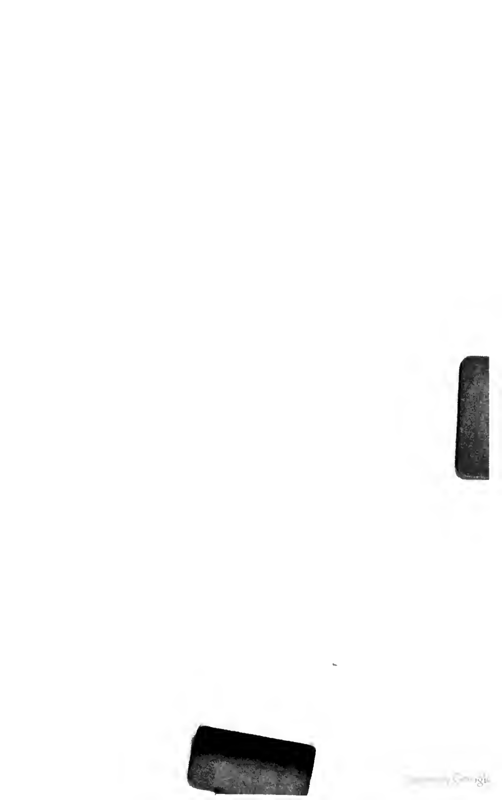
M

P

FIN DE LA TABLE ALPHABÉTIQUE ET ANALYTIQUE.

Ouvrages de Jurisprudence

ADAN. Lois de Douanes. . . . . . . 1 vol.
BAZOCHE. Manuel de compétence des tribunaux de commerce. . . . 1 vol.
BAZOCHE. Manuel du juré belge. . 1 vol.
BAZOCHE. Code des jurés belges . . 1 vol.
BAZOCHE. Droits de succession en Belgique. . . . . 1 vol.
BERRIAT-SAINT-PRIX. Cours de Procédure civile et criminelle . . . 3 vol.
BERRYER. Leçons d'Éloquence judic. 2 vol.
BILHARD. Traité des Référés . . . . 1 vol.
BIOCHE. Dictionnaire de procédure. 4 vol.
BONCENNE. Théorie de la procédure civile. . . . . 2 vol.
BULLETIN OFFICIEL des arrêts de Cassation de Belgique, 1832 à ce jour. . . . . 10 vol.
CARNOT. Comment. du Code pénal. 4 vol.
CARRÉ. Comm. du Code de procéd. 6 vol.
CARRÉ. Des Justices de paix. . . . . 2 vol.
CELLIER. La Philosophie du notar. 1 vol.
CHABROL. Dict. de Législat. usuelle. 2 vol.
CHARDON. Traité des trois puissan. 3 vol.
CHAUVEAU. Théorie du Code pénal. 4 vol.
CODE DU NOTARIAT. Actes législatifs de l'an 1800 à ce jour. . . . 1 vol.
CODE CONSTITUTIONNEL BELGE. 1 vol.
CODE DE L'ORGANIS. JUDICIAIRE. . 1 vol.
COMMENTAIRE DU TARIF des frais de procédure civile. . . . . 1 vol.
COMMENTAIRE DU TARIF des frais de justice criminelle. . . . . 1 vol.
CORMENIN. Droit administratif . . . 2 vol.
DALLOZ. Recueil périodique, années 1825 et suivants, 4 vol. par an.
DEVILLENEUVE. Pasicrisie. . . . .
DELVINCOURT. Institut. du droit com. 1 vol.
DELWARDE. Compétence civile. . . 1 vol.
DEMANTE. Programme du Code civil. 1 vol.
DESPRÉAUX. Compétence des tribunaux de commerce . . . . 1 vol.
DICTIONNAIRE d'Enregistrement . . 2 vol.
DICTIONNAIRE DES BOURGMESTRES. 1 vol.
DROIT ADMINISTRATIF en Belgiq. . 1 vol.
DUCAURROY. Institutes de Justinien. 1 vol.
DUJARDIN. Traité des changes. . . 1 vol.
DUPIN. De la profession d'avocat. . 2 vol.
DUPIN. Manuel de droit. . . . . . . 1 vol.
DUVERGIER. Le Droit civil . . . . . 4 vol.
ECCLOGA. Juris civilis. . . . . . . 1 vol.
FORMULAIRE DU NOTARIAT. . . . 1 vol.
GARNIER. Actions possessoires . . . 1 vol.
GHISBRECHT. Manuel de l'ordre judiciaire. . . . . 1 vol.
GRENIER. Hypothèques et Donations. 4 vol.
HÉLIAS D'HUDDEGHEM. Précis historique des institut. judiciaires. . 1 vol.
HENRION DE PANSEY. Œuvres. . . 1 vol.
JACQUINOT. Des Tribun. de police. 1 vol.
JURISPRUDENCE des Cours de France et de Belgique. 4 vol. par an. . . 4 vol.
LAGRANGE. Man. de Droit romain. 1 vol.
LEFEVRE. Formulaire général et raisonné de procédure. . . . . . . 1 vol.
LAVALLÉE. De la Formation des sociétés anonymes. . . . . 1 vol.
LAVENAS. Code des huissiers. . . 2 vol.
LEFÈVRE. Les Tarifs commentés . . 2 vol.
LEGRAVEREND. Législation crimin. 2 vol.
LERMINIER. Histoire du Droit. . . . 1 vol.
LEVASSEUR. Des Juges de paix. . . 1 vol.
LOCRÉ. Travaux des Codes . . . . 16 vol.
LOCRÉ. Code des Mines. . . . . . . 1 vol.
MACAREL. Jurispr. administrative. 1 vol.
MAKELDEY. Droit romain. . . . . . 1 vol.
MANGIN. De l'action publique. . . 1 vol.
MASSÉ. Le parfait Notaire . . . . . 3 vol.
MERLIN. Œuvres complètes . . . . 54 vol.
MONTGALVY. Traité de l'Arbitrage. 1 vol.
MOLLOT. Bourses de Commerce. . . 1 vol.
PAILLIET. Les Codes annotés. . . . 2 vol.
PAILLIET. Traité des Servitudes. . 1 vol.
PARDESSUS. Droit commercial. . . 3 vol
PARDESSUS. Traité des Servitudes. 1 vol.
PERSIL. Des Hypothèques. . . . . . 1 vol.
PERSIL. De la Lettre de change. . . 1 vol.
PÉCHART. Formulaire d'actes. . . . 1 vol.
PIGEAU. Traité de Procédure. . . . 2 vol.
PAREZ. Journ. de l'Enregistrement.
PAREZ. Code de l'Enregistrement. 1 vol.
PAREZ. Diction. des arrêts d'Enreg. 1 vol.
PASINOMIE. Collection des lois belg. 30 vol.
PROUDHON. De l'Usufruit. . . . . . 5 vol.
PROUDHON. Du Domaine public. . . 2 vol.
PROUDHON. Traité du Domaine de propriété. . . . . 1 vol.
ROGRON. Les Codes expliqués. . . . 5 vol.
SIREY. Les Codes annotés. . . . . . 4 vol.
SPRUYT. Jurisprudence des cours Belgique 1814 à ce jour, 2 vol. par an.
TEULET. Diction. des Codes français. 1 vol.
THOMINE-DESMASURES. Comment. sur le Code de procédure . . . . . 4 vol.
TOULLIER. Le Droit civil. . . . . . 12 vol.
TROPLONG. Le Code civil expliqué. 3 vol.
VAN MONS. Dictionnaire de la Jurisprudence belge. . . . . 1 vol.
VAZEILLE. Des Prescriptions. . . . 1 vol.
WARNKOENIG. Hist. du Droit romain. 1 vol.
WARNKOENIG. Hist. du Droit belge. 1 vol.




Google